K IV

I Part. 57

Proben
von
Relationen und Vorträgen
als
Vorübungen
für
angehende Rechtsgelehrte.

Von
dem Hofrath von Eckartshausen.

München,
bey Joseph Lentner 1789.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Ich liefere hier angehenden Rechtsgelehrten Proben ver- schiedener Relationen; die Art sie abzufassen ist ein Gegenstand, der ein zweytes Bändchen ausmachen wird.

Was

Was man hierin findet, sind meine Meinungen, und ich bin nicht so stolz mir einzubilden, daß nicht ein anderer vielleicht eine bessere Meinung als ich haben könnte. Man würde daher gar nicht den Gebrauch davon machen, den ich bey Herausgabe dieses Werkes zur Absicht habe, wenn man es blos lesen, und mit der Allgenügsamkeit eines trägen Geistes weglegen wollte, ohne seinen eignen Scharfsinn daran zu üben; oder wenn man meine Meinungen als entscheidende Rechtsprüche an-

sehen,

sehen, und sich in ähnlich vorkommenden Fällen daran halten wollte:

Ich sage also nur Proben, und als solche weihe ich sie jungen Rechtsfreunden, um ihnen die Art und den Gang juridischer Geschäfte zu zeigen. Es ist eine Arbeit für Anfänger, nicht für gewagte Männer, die in solchen Geschäften schon genugsam bewandert sind.

Ich habe einige der wichtigsten Rechtsvorfälle gewählt, die

Nachdenken erregen, und den Geist des jungen Rechtsgelehrten schärfen, und also können diese Beyspiele auch in dieser Rücksicht nützlich werden, daß sie mit Schwierigkeiten, wodurch so mancher verwickelte Rechtshandel oft dem besten Rechtsgelehrten zum Räthsel wird, bekannt machen, und die uns die Theorie nicht kennen lehrt.

Uebersicht des Ganzen.

I.

Relation über die Streit- und Appellations-Sache des Baron von Neustern wider den Baron von Irmenhof. Puncto successionis. . . . . . . Seite 1 bis 49

II.

Schriftlicher Vortrag der in Appellatorio anhangenden Streitsache zwischen dem Mathias Stark, Krämmer zu Theusing, und den sämmtlichen Lebzeltern von Bernburg contra den Magistrat zu Theusing, respective die Regierung Bernburg, wegen Lebzelters Aufnahm. Seite 49 bis 61

III.

III.

Vortrag über die bey dem fürstl. Hofrath in erster Instanz anhangende Streitsache der sämmtlichen Bierbräuer zu Lenzenbach contra den Grafen Wolfsthurn auf Schreckenach, wegen Bierabnahm. Seite 61 bis 85

IV.

Vortrag in Streitsachen der Katharina Billfelderin Leibrechterin auf dem sogenannten Lerchengut zu Illerding contra das Kloster Fingerried puncto verweigerter Leibrechtsertheilung. . . Seite 85 bis 101

V.

Vortrag in der bey dem fürstl. Hofrath in Apellatorio anhangenden Streitsache der Maria Anna Köppin, einer ganzen Bäurin zu Unterflur, Gerichts Wassersturz, respective ihre Gläubiger wegen Gutsverstossung . . . . Seite 101 bis 114

VI.

Vortrag in der bey dem fürstl. Hofrath in Appellatorio anhangenden Streitsache des Egidi Stöbl als Vormündern des

Georg

Georg Stöbl & Conf. zu Hausenbach contra Konrad Glückstern, Spitalamt Unterthan zu Osterlaut, principaliter die Regierung N. wegen Abtrettung eines nimbergisch = strittigen mannslehenbaren Gütels. . . . . Seite 114 bis 141

VII.

Vortrag der bey dem Hofrath in Appellatorio anhangenden Streitsache des Grazian B. von Neisselfeld contra den Edelwald Grafen von Brentenburg, in puncto relevii & caducitatis feudi. Seite 141 bis 176

VIII.

Vortrag der bey dem hochlöbl. Hofrath in Appellatorio anhangenden Streitsache des Johann Engerers Schneidermeisters zu Schreckenheim & Conf. contra die Regierung N., principaliter Franz Tofflern Baadern zu Haberrohr. Puncto debiti, respective hæreditatis. Seite 176 bis 195

IX.

Schriftlicher Vortrag in der bey dem fürstl. Hofrath in Appellatorio anhangenden

Streit=

Streitsache der Clara Stampfinn bürgerl. Lederers Wittwe, principaliter aber ihres Sohns Ignaz Stampfs contra den bürgerl. Magistrat zu Klinx. Wegen widerrechtlicher Vergantung, hauptsächlichen aber puncto Juris retractus. . Seite 195 bis 217

X.

Schriftlicher Vortrag in der bey dem Hofrath in erster Instanz anhangenden Streitsache der Franciska Lautin verwittibten N. contra den Baron Schlemmhof. Puncto debiti & nullitatis cessionis. Seite 217 bis 227

XI.

Schriftlicher Vortrag der in Appellatorio anhangenden Streitsache der Johanna Memel, verwittibten Notarinßin von Arnberg contra den Stadtmagistrat von Wernstorf. Puncto indemnisationis, so andern. . . . . . Seite 227 bis 239

XII.

Schriftlicher Vortrag in der bey dem fürstl. Hofrath in Appellatorio anhangenden

Streit=

Streitsache des Johann Joseph Freyherrn von Gingenheim & Conf. contra die fürstl. Regierung Ehrenberg, princip. Ludwig von Gingenheim & Conf. Puncto Inventuræ. . . . . . Seite 239 bis 252

XIII.

Schriftlicher Vortrag in Streitsachen der Wechsler Nast und Schorn contra die Juden Scharfdegen und Katzenbogner. Puncto debiti & arresti. Seite 252 bis 261

XIV.

Schriftlicher Vortrag in der bey dem fürstl. Hofrath in Appellatorio anhangenden Streitsache der Dorfsgemeinde zu Dorfsweiler contra das fürstl. Pfleggericht, principaliter die Gemeinde Scheltenhof und Karst. Puncto juris pascendi. Seite 261 bis 273

XV.

Schriftlicher Vortrag in der bey dem Hofrath in erster Instanz anhangenden Streitsache des Grafen Heldenstein, contra den Grafen von Fürstenhof. Puncto feudi. Seite 283 bis 311

XVI.
Criminalrelation den in hiesiger Frohnfeste ob punctum robariæ verhafteten Joseph Korber betreffend. . . Seite 311 bis 320

XVII.
Schriftliche Meinung betreffend die Maria Dracknerin ledige Dienstmagd bey dem Aschenbaurn zu Neftern ꝛc ꝛc. welche ob triplicem fornicationem des Landgerichts verwiesen wurde. S. 320 bis 326

XVIII.
Peinliches Gutachten den in hiesiger Frohnfeste ob punctum furti verhafteten Michael Pelzer betreffend.

Form einer Probrelation

in der

zwischen dem Baron von Neustern, wieder den Baron von Irmenhof anhängenden Streit- und Appellationssache.

In Pcto. Successionis auf die Hofmark Steinbergswalden.

Streitgeschichte.

Anna Cordula Josepha Antonia Freyfrau von Neustern, eine Gebohrne von Irmenhof, war nach Ableiben ihres Ehegemahls die Besitzerinn der Hofmark Steinbergswalden, eine Hofmark, die sowohl durch sich, als in Ansehen verschiedener Lehenstücken in erwäglichen Betracht kömmt.

Den 9ten des Heumonats im Jahr 17— machte die verwittibte von Neustern eine letztwillige Verordnung. (Nachdem sie vorher den lehenherrlichen

Konsens ad Testamentum wegen den Lehenstücken erhielt.) In dieser ihrer Verordnung setzte sie sub Nro. — (vid. Testam. Act. Nro. — Art. —) zween Haupterben ein, nemlich den Adam Ludwig von Irmenhof auf Stromhofen ꝛc. ihren Herrn Bruder und seinen Sohn den Anton Nepomuk Irmenhof.

Sie erklärte in diesem ihren letzten Willen, daß die beede Irmenhof gleiche Erben seyn sollten, alsozwar, daß wenn einer von diesen beeden vor ihr versterben würde, so sollte der Ueberlebende ihre ganze Erbschaft antretten, und in ihren ganzen Vermögen sowohl fahrenden als liegenden, wie auch Lehen und eigenen pleno Jure succediren.

Da es aber seyn könnte, daß beede Irmenhof sie die Erblasserinn nicht überleben würden, so verordnete sie in dem Falle, wenn von einem oder dem anderen ein männlicher Sprosse vorhanden wäre, daß zur Blüthe und Aufnahm ihres adelichen Geschlechts dem Erstgebohrnen als wahren substituirten Erben, ihre Hofmark Steinbergswalden eingeraumt seyn, und unveräußerlich bey diesem Stammen verbleiben sollte, so lang dieser irmenhofische Namen bestehen würde.

Sollte aber die unvorsehliche Bestimmung der Vorsicht die ganze irmenhofische Familie noch vor ihren Hintritt erlöschen lassen, so ernannte die Erblasserinn auf so unverhoften Fall, weil sie nicht Intestat

testat sterben wollte, den jüngern Neustern Klemens August zum Aftererben. Dieser junge Neustern wurde aus der Ernestina von Irmenhof ihrer Nichte von dem Leopold Maria von Neustern erzeigt; welcher letztere der Sohn ihres verstorbenen Ehegemahls des Baron Neustern seel. war.

Die noch gegen die Asche ihres Gattens tragende Liebe bewog sie diese Substitution auf die nemliche Weise zu machen, wie die vorläufige In- und Substitution war, mit dem Beding aber, daß dieser substituirte Klemens August, (vid. Testament. Art. —) der Erblasserinn beeden Frauen Schwestern, der Frauen Karolina Franziska von Arndtinn auf Wickerfeld, und der Maria Fiolanda von Gernburg auf Liebwald ꝛc. noch 2000 fl. zu ihren in dem Testament sub Nro. — — zugewandten Legaten hinauszahlen sollte: wo er also stat 4000 — 6000 fl. zu entrichten hätte.

Dieses war nun der Hauptinnhalt ihres letzten Willens; sie behielt sich aber noch vor diese ihre Verordnung zu wiederruffen, gänzlichen aufzuheben, Zettel beyzulegen, auch eins oder anders zu mindern, oder zu mehren.

In dieser Gestalt hinterlegte die Freyfrau von Neustern ihren letzten Willen ad Acta bey dem Magistrat des Markts Turmhausen.

Den 23ten Hornung 17— änderte sie aber zum Theil die Erbseinsetzung ihres Testaments, und

 brachte

brachte dieses durch ein Codicillum accessorium zu Stande.

In diesem Codicill bekräftigte sie die Erbeinsetzung ihres Bruders des Adam Irmenhof, seinen Sohn aber wollte sie aus erheblichen und ihr bekannten Ursachen ausgeschlossen, und gänzlich übergangen haben.

Sie erklärte sich aber weiters hierinn, daß im Fall, wenn ihr Bruder vor ihr sterben sollte, und nicht mehr ihr Erb seyn könnte, so sollen dasjenige, was selber ihr in verschiedenen Posten schuldig wäre, dessen weltliche Töchter, und Töchters Kinder als ein Legat in stirpes erben, alles übrige aber der junge Neustern Klemens August als Universalerb bekommen, mit dem Ausdruck, alle sowohl geistliche als weltliche Legaten zu entrichten.

Dieses war die Lage der Sachen, als den 29ten des Augustmonats 17—. die Erblasserinn starb. Der Baron Ludwig Irmenhof, der von dem Tode (vid. Act. Nro. —) seiner Schwester die Nachricht bekam, machte sogleich Anstalt, daß stat seiner dem Publikationsakt abgewartet wurde, weil ihn das Alter und die Entlegenheit des Orts dieses selbst zu thun verhinderten.

Noch ehe aber der Tag der Publikation erschien, der auf den 20ten September bestimmt war, ereignete sich, daß auch Anton Ludwig Irmenhof das Zeitliche segnete.

Die

Dieser Tod war die Quelle gegenwärtiger Strittigkeiten, die sich unter den irmenhofischen Descendenten, und den substituirten jungen Neustern erregten.

Die Ersteren behaupteten die Erbsfolge für sich ex regula, quod hæreditas delata sed nondum adita ad hæredes suos & necessarios transmittatur.

Der junge Neustern entgegen behauptete das nemliche Recht zur Erbfolge ex capite substitutionis.

Diese Strittigkeit wie sie mit Gründen und Gegengründen dem Recht und Entscheidung bey der Regierung nahe gebracht wurde, bestehet in folgenden Schriften, und

Auszug der Akten.

I.

Act. Nro. — Anton Baron von Irmenhof war nun der erste, der den Rechtsschritt zur Regierung machte. Er übergab sub præs. 15ten Oktober zu solcher Stelle seine ordentliche Klage, in welcher er auf die Neusternische Erbschaft Anspruch machte. In dieser Klage sagte er, daß sein Vater Adam Ludwig als Universalerb eingesetzt, der August Baron von Neustern aber nur mit der Bedingniß substituirt worden wäre, wenn sein Vater

nunmehr seel. die Erblasserinn nicht überleben würde; nun hätte aber sein seel. Vater die Erblasserinn würklich überlebt, mithin seye der Fall, auf welchen die Substitution des jungen von Neustern nur bedingnißweis eingeschränkt gewesen, nicht vorhanden, die Erbschaft müsse also nach der allodialen Erbfolge auf ihn Klagenden übergehen, und um dessen rechtlicher Zuerkanntniß bat er unter dem Anhang, daß er sich mit seinen weiblichen Geschwistern billigermassen verstehen wolle.

2.

Act. Nro. — Während da diese Baron Irmenhofische rechtliche Bitte den Baron Fraunhofischen hinausgeschlossen wurde, daß sie in Zeit 14 Tagen peremptorie ihre Gegenerklärung abgeben sollten, so

3.

Act. Nro. — kam die Frau von Kletheim, gebohrne von Irmenhof, nebst Beystandsleistung ihres Eheherrns und Maria Leopoldina Freyinn von Irmenhof, wie auch Eleonora Freyinn von Seipolf im Namen ihrer übrigen Geschwister wider den Herrn von Neustern beschwerend ein, daß er im Namen seines Sohns Klemens August, als vermeintlich substituirten Universalerben eigenmächtig sich in die Possession des Landguts Steinbergswalden eingedrun-

drungen haben solle, ohne daß den Irmenhofischen leiblichen Kindern von dem nachgetragenen Codicillo accessorio das mindeste publicirt, oder eine legale Abschrift zugeschlossen worden seye.

Sie denken der Freyfrau Ernestina von Neustern als ihrer eheleiblichen Schwester den der Erbschaft wegen ihr gebührenden gleichen Kindestheil keineswegs streitig zu machen, aber eben so wenig sind sie gesinnet ihrem substituirten Sohne Klemens August das mindeste Erbschaftsrecht einzuräumen, weil er nur unter der Kondition substituirt war, wenn ihr Vater seel. der Baron Irmenhof vor der Erblasserinn versterben sollte, cessante conditione also falle das ganze Substitutionsgebäude zusammen, worauf der Herr von Neustern seine Grundfeste erricht.

Sie baten also, daß man sie in die Possešion der Erbschaft rechtlich einsetzen, dem Herrn von Neustern aber den Auftrag thuen lasse, daß er alles, was er nomine seines Sohns durch die widerrechtliche Possešion an sich gebracht cum omni Damno & Interesse restituiren solle.

4.

Noch ehe die Baron Neusternischen den Befehl erhalten, der von der Regierung an sie hinaus geschlossen wurde; daß sich Baron Neustern in

14 Tågen a dato recepti bey 6 Reichsthaler Strafe der Posseßion halber verantworten sollte,

5.

langte Freyherr von Neustern fil. & ux. nom. selbst ein, und vereinigte sich zwar mit den Irmenhofischen super agnitionem Testamenti (denn das Testament wurde von sämmtlichen agnoscirt, wie noch weiter zu sehen ist;) in der Folge aber sonderte er sich von ihm ab, weil er sich auf die petitorische Gründe weder einlassen wollte noch könnte.

Er erklärte sich weiters, daß er dermalen und angesehen der selbst Baron irmenhofischen Testamentsagnition nicht in judicio ordinario sondern summarissimo executivo sich befinde, und niemand anderer als er ex Edicto Divi Hadriani agiren könnte.

Seine Gründe waren folgende:

1. Er behauptete, daß ex Tabulis richtig seye, daß der Erblasserinn Bruder instituirt, sein Sohn aber substituirt seye.
2. Das die Erbfolge inter institutum & substitutum determinirt.
3. Daß der Baron Irmenhof ausgeschlossen, sein Sohn aber in beeden Testamenten, denen Femellis präferirt seye, und

Er bat ex edicto Divi Hadriani per deputatos ex gremio seinen Sohn imittiren zu lassen.

sen: die übrige irmenhofische Erben aber mit ihren Transmißionsgesuch ad Petitorium zu verweisen.

6.

Unterdessen war die Baron neusternische Verantwortung wegen der Posseßnehmung noch nicht an die Regierung übermacht, als Baron Irmenhof über die gegebene Erklärung seiner Geschwistrigen seine Gegenerklärung abgab, in welcher er sich so weit herausließ:

Daß er Hæreditatem paternam mit seinen Schwestern exclusive der Ernestina Reichsfreyfrau von Neustern cumulative antretten wolle. Uebrigens gieng seine rechtliche Bitte dahin, daß man von Seiten der Regierung die Neusternische der Posseßion entsetzen, dem Kommunverwalter zu Mannsweiler aber auftragen möchte, lite pendente weder ein noch anderseits etwas ausfolgen zu lassen, sondern alles in der Kassa beyzubehalten.

7.

Hierauf ließ die Regierung umständlich proponiren, und entschied, daß die Posseßnehmung weder ein noch andererseits platz hätte, mithin pendente lite das Gut Mannsweiler ad sequestrum genommen werden sollte. In Folge dessen wurde nach Anzeig des Kommißionsprotokoll der

dortige Verwalter zum Sequesterrichter aufgestellt. Zu gleicher Zeit aber wurde dem Baron Neustern die oben seiner Ehekonsortinn kommunicirte, von dieser aber unter dem Vorwand (daß nicht sie, sondern ihren Sohn die Klage angehe) wider zurückgeschickte Klagschrift neuerdings mit dem Befehl zugeschlossen, daß er excipiendo in Zeit 30 Tägen verfahren sollte.

Wurde das Kommißionsprotokoll sammentlichen kommunicirt.

8.

Worauf die Baron irmenhofische Descendenten der gnädigst oben abgefoderten Erklärung zu Folge sich unterthänigst vernehmen ließen, wie folgt. Daß

1tens für sie zum Hauptgrund dienet, daß der verwittibten Freyfrau von Neustern sammentliches Vermögen niemand andern als ihren verstorbenen Vater seel. als eingesetzten Universalerben jure hæreditario zufällig geworden seye, kraft welchen sie auch allzeit ihre letztwillige Verordnungen vollkommen erkannten.

2tens Sagten sie vergwißt zu seyn, daß auch der gegentheilige Freyherr von Neustern eben auch judicialiter diese letztwillige Verordnung nomine seines Sohns agnosciren müsse, denn er sonst ab intestato gar nicht den mindesten Anspruch hätte.

3tens Widersprechen sie gänzlich dem Baron Neustern alles Recht auf diese Erbschaft, da ausdrücklich in dem Codicillo accessorio die Clausul enthalten war, daß Baron Neusterns Sohn Klemens August nur alsdann substituirt wäre, wenn Ludwig Baron von Irmenhof als eingesetzter Unversalerb vor ihr der Erblasserinn versterben sollte, allein, da er sie wirklich überlebt, und also die dießfällige Kondition allerdings ermanglet, so hat also auch die dießfallige konditionirte Substitution vollends ceßirt. Cod. P. 3. cap. 3. Nro. 10. & 11.

4tens Seye eine ausgemachte Rechtsregel, daß also die Erbschaft immediate auf die Baron irmenhofische Descendenten falle, quia hæreditas delata sed nondum adita transeat ad hæredes suos & necessarios.

5tens & 6tens Könnten sie behaupten, daß auch ihren Herrn Bruder Anton Nepomuk von Irmenhof nicht das Geringste von der Erbschaft zugehörig wäre, weil er nämlich in dem Codicillo accessorio gänzlich übergangen war, sie wollen aber doch aus schwesterlicher Liebe dem Baron Irmenhof ihren Herrn Bruder den zu 5 Portion treffenden Antheil nicht entziehen, wo hingegen er mit ihnen causam communem zu machen haben solle.

7tens

7tens Aus Ursach, weil nach Inhalt der letztwilligen väterlichen Verordnung, alles, was nicht ausdrücklich und specifice angezeigt, und deductis deducendis übrig bleiben sollte, sie, die Erben in partes æquales vertheilen könnten, unter welchen sich die dortmaligen noch nicht anfällige neusternische Erbschaft billigermassen verstehen wird. Und

Sie baten also letztlich, daß man sie sämmtlich in die Kompossession des Guts Steinbergswalden setzen, und den dortigen Verwalter in communi ordentlich einpflichten: zugleich aber den Baron Neusternischen aufgetragen werden möchte, alles, was sie durch die wiederrechtliche Possessionnehmung an sich gebracht, cum omni Damno & interesse zu restituiren.

9.

Diese den Baron irmenhofischen Erbsinteressenten gegebene Erklärung wurde dem Freyherrn von Neustern abschriftlich kommunicirt. Als sich ein neuer Incidenzstreit circa quantitatem Legatorum unter den Irmenhofischen selbst erregte.

Diese unter den Irmenhofischen ventilirte Strittsache könnte zwar meines mindesten Erachtens nach nur kürzlich angemerkt werden, weil sie durch einen umständlichen Extrakt mich zu weit von dem Hauptzweck

zweck entfernen, und diese ohnehin so zweifelhafte Strittsach noch mehr in das Dunkle setzen könnte.

Es ist zwar diese circa quantitatem Legatorum erregte Strittigkeit nach Anzeig der Akten eine sattsam instruirte Causa samt diesen aber könnte sie doch nur kürzlich angemerkt werden, weil es nur einen Incidenzpunkt ausmacht, der mit der Hauptsache als ein Accessorium besteht oder fehlt.

Da aber in diesen Schriften noch gewisse Gründe vorkommen, mit welchen die Baron Irmenhofische das Baron neusternische Substitutionsrecht umzustürzen vermeinen, so schien es mir unumgänglich nöthig zu seyn, diese Schriften zwar, aber nur kürzlich zu extrahiren.

Also erklärten sich die übrige irmenhofische Descendenten, daß sie ihren Geschwistern als benanntlich der Baron Arndtin von Wickerfeld und der verwitt. Freyfr. von Gernburg in Betref ihrer zugewandten Vermächtnissen auf keine Weis Beschwernisse in Weg zu legen gedenken, hingegen könnten sie sich aber zu denen ihnen noch weiters zugewandten 2000 fl. gar nicht verstehen, indem solches nur auf den unverhoften Fall ausgemacht war, wenn Klemens August von Neustern succediren würde, da aber dieser non purificata conditione keineswegs succedire, also fiel auch dieses plus legato um, welches nur auf diesen Fall ihren Schwestern zugemeint war, unstreitig weg.

Was

Was den Baron Neustern anbetraf, verneinten sie ihm, daß er aus dem gesuchten interdicto Divi Hadriani agiren könnte.

Indem nach dem churbaierischen Landrecht Part. 3. cap. 1. §. 10. sub Nro. 1. 4. 5. & 7. klar zu entnehmen, daß dieses Interdictum nur in dem Fall noch üblich, wenn eine schriftliche mit keinen sichtigen Mangel behafte Disposition vorhanden.

Es seye also nur die Frage, ob Baron Neustern sich auf das errichtete Testament, oder auf das nachgetragene Codicillum accessorium fusse, und welches er vermög des neuen Landrechts vor die schon zum voraus essentialiter erfoderliche schriftliche und mit keinen sichtigen Mangel behafte Disposition halte.

Berufe er sich auf das Testament: 1tens

So seye es in selben ausdrücklich schon versehen, daß sein Sohn Klemens August nur auf den unverhoften Fall in selben substituirt seye, wenn der Baron irmenhofische Namen noch vor dem Hintritt der Erblasserinn aussterben sollte; es seye aber dagegen richtig, daß der Baron Irmenhof ihr eheleiblicher Vater die Erblasserinn würklich überlebt hat, und also der irmenhofische Name nicht vor ihr erloschen seye.

2tens **Wenn sich Baron Neustern auf das** Codicill **berufe**, so zeiget sich wieder aus selben klar, daß sein Sohn nur wieder in dem Fall seye

sub-

substituirt gewesen, wenn ihr geliebtester Bruder vor ihr sterben würde. — Diese Kondition hat aber ermangelt, einfolglich fallet auch die sub hac conditione substituirte Aftererbseinsetzung weg.

Aus diesen sehe man also, daß die Baron neusternische letztwillige Disposition mit einem sichtigen Mangel behaft seye, und also auf Seiten des Baron Neustern das interdictum Divi Hadriani keineswegs platzgreifen könne.

Da sie noch zu dem legitimi contradictores und gegen den Baron Neusternischen letzten Willen, gleich in continenti liquidirliche und solche Exceptiones zu machen wissen, welche durch summarische Probmittel können dargethan werden, so könne also Baron Neustern ohnmöglich dieses Interdikt ergreifen.

Da zu dem nach Anzeig des oben angezogenen Landrechts der sub conditione instituirte nicht weiter als provisionaliter ad effectum administrationis gegen Kaution immittirt werden könnte.

Weil aber cessante conditione auch der Effectus ceßire, und die Baron neusternische Substitution also vollends in sein Nichts zerfallen seye, so könnte sie auf keine Weis mehr revivisciren, aus welcher Ursach gewis der eigenmächtig poseßnehmende Neustern per Deputatos ex gremio von der Regierung wiederum „rechtlich" hinausgeworfen worden seye.

Ihre

Ihre rechtliche Bitte gründe sich also darinn:
Daß die Freyfrau von Arndtin, und die Freyfrau von Gernburg mit ihren plus petitionibus und der Freyherr von Neustern mit seinen unstathaften Interdictum abzuweisen, und in so muthwillig kausirende Unkösten zu kondemniren seye.

10.

Hierauf kam des Baron Irmenhofs Gegenerklärung wieder den Freyherrn von Neustern zum Vorschein.

1. Behauptet er mit seinen Geschwistrigen, daß die Erbschaft seinem Vater würklich angefallen seye, und also auf ihn und seine Schwestern ipso jure transmittirt worden.
2. Behauptete er ferners, daß er als einzig verhandener edelmannsfreyheitfähiger Sohn gegen Herausbezahlung seiner übrigen Geschwistert unterthänigst zu bitten berechtigt seye, daß ihm das Gut Steinbergswalden eingeräumt werde.

Er bezohe sich darauf, daß Cod. Max. Pars 3. cap. 1. §. 4. Nro. 5. ausdrücklich verordnet, daß ein edelmannsfreyheitfähiger Sohn bey einem Bono immobili den Vorzug habe.

Was seinen Schwager den Baron Neustern anbetraf, so widersprach er ihm, daß er im Namen seines putative substituirten Sohns ex Edicto Divi Had. in die Posseßion der Erbschaft könnte versetzt

setzt werden; und bezog sich theils auf die Regierung selbst, die durch die gnädigste Erkanntniß seinen Sohn der Possession Commissionaliter entsetzen lassen; weil dieses Edict nur auf den instituirten Haupterben zu Guten komme, wenn ein schriftliches Testament vorhanden, welches keinen sichtbaren Mangel in sich hält.

Er behauptete, daß er vielmehr und seine Schwestern ex hoc Edicto agiren könnten; er sagte weiters, daß sein Vater instituirt, der Neusternische Sohn aber nur conditionate substituirt worden; wenn nemlich der eingesetzte Universalerb Baron Irmenhof die Erblasserinn nicht überleben würde; wenn sich also der Fall ereignet hätte, daß Baron Irmenhof vor der Erblasserinn gestorben wäre, und alsdenn von denen hæredibus ab intestato das Testament würde angestritten worden seyn, da hätte sich Baron Neustern dieses Edikts bedienen können, man versire also in Iudicio ordinario oder summarissimo executivo, so hat Baron Neustern niemal das mindeste Recht noe. seines Sohns, weder quoad possessorium noch quoad petitorium eine rechtliche Befugniß.

Die Baron Neusternisch angeführte Gründe wiederlegte er folgender gestalten:

Quoad 1. Daß sein Vater instituirt sey, der Baron Neusternische Sohn aber substituirt, sey richtig.

Diese substitutio sey aber nicht pura et fidei commissaria sondern vulgaris et conditionata.

2. Ließ er zu, daß die institutio pura; die substitutio aber nur conditionata gewesen sey.

3. Daß er in dem Testament ausgeschlossen, der Baron Neustern ihm aber præferirt worden, seye richtig in dem Fall, wenn sein Vater die Erblasserinn nicht überlebt hätte.

In dem anderen Fall aber, da er sie wirklich überlebt, seye es nicht richtig.

Denn wenn dieses die Erblasserinn gewollt hätte, so hätte sie sich vi Cod. Cap. 3. Nr. 10. 8. not. Nr. 5. expresse in dem Testament ausdrücken müssen.

Weiters wurde er seinem Schwager gar nicht wiedersprechen, daß er ex edicto possessorio agiren könnte, wenn sein Sohn pure et fidei commissarie instituirt wäre, da es aber richtig, daß er nur conditionate et vulgariter substituirt worden, so sey es ferner ohne Zweifel, daß der Baron Neustern ex hoc edicto nicht agiren könnte.

Er bath sodann seinen Schwager noe. seines Sohns gänzlich abzuweisen, ihm aber als einzig vorhandenen Edelmannsfreyheitfähigen Sohn allein gegen Hinausbezahlung seiner Geschwistert, oder wenigst sämmentlich, in die Hofmark Steinbergswalden einzusetzen

II.

Ueber diese Erklärung von Baron Irmenhof nach Erlangung vorher gnädigsten Prolongations-Termin, verantwortete sich der Baron Neustern. Act. Nro. —

Exception des Baron Neustern.

Er behauptete, daß das Baron irmenhofische angebliche successions Recht nur in dem dürren Buchstaben der testamentarischen Verordnung gegründet seye, er aber hingegen das Substitutionsrecht aus dem letzten Willen der Erblasserinn selbst eruirte, da nemlich sie den Baron von Irmenhof allzeit ausschliessen wolle, seinen Sohn aber Klemens August den irmenhofischen Geschwistrigen allzeit præferiren.

Er bezog sich auf das sub Nr. — sich in Actis befindliche Testament, und codicillum accessorium, in welchem sich die Erblasserinn sattsam äußerte, daß sie nur den Baron irmenhofischen männlichen Stammen höchstens begünstigen wollte, seinen Sohn aber allzeit denen femellis absolute vorziehen.

Sie bekräftigte dieses noch mehr durch ihr Codicill, wo sie den Baron Irmenhof ausdrücklich von ihrer Erbschaft ausgeschlossen, seinen Sohn aber Klemens August immediate nach ihren Brüdern succediren lassen wollen.

Es wäre also Baron Irmenhof seel. der einzige, den sie dem jungen Neustern vorzog, und die Erblasserinn hatte so viel schwesterliche Liebe vor ihren Herrn Bruder seel., daß sie ihn, seinen Sohn Klemens August nicht absolute substituirte, sondern ihm ihren Brudern seel. freye Hånd ließ über ihre Erbschaft weiters zu disponiren, wenn er dieses hätte bewerken können; da die Erblasserinn aber nicht wissen konnte, ob sie ihr Bruder überleben, und in stand seyn werde, in betref dieser Erbschaft sich ferners zu entschliessen, so wollte sie die gegen seinen Sohn Klemens August zugetragene Prædilection allerdings verwahren, und dermassen versichern, damit ihr Vermögen in keine andere Hånd als ihres Bruders Sohns kommen sollte, wenn ihr Bruder über dasselbe nicht mehr würde disponiren können.

In dieser Absicht also machte sie die clausul in dem Testament, daß sein Sohn Klemens August substituirt seyn solle, wann ihr Bruder vor ihr sterben, und nicht mehr ihr Erb seyn könnte.

Wenn man also mit dieser Ausdrückung die allzeit und in beeden Testamenten gezeigte Prædilection combinire, so zeiget sich der eigne Willen der Erblasserinn ganz klar dahin, daß sie nemlich per formalia: **und nicht mehr mein Erb seyn könnte**, zugleich sagen wollte, daß sein Sohn substituirt seyn solle, wenn der Haupterb nicht mehr würde testiren können.

Ie

In folglich war sein Sohn substituirt, wenn Baron Irmenhof seel. nicht mehr hätte Erb seyn können, ergo war er auch substituirt, weilen letzter nicht mehr testiren können, denn daß sie diesen Fall mit einschliessen, und verstehen wollen, schliesse sich sonnenklar aus obiger clausul.

Die Erblasserinn wollte nemlich ihrem Brudern die Ehre und ungebundene Händ lassen, wenn er wirklich in dem Besitz der Erbschaft kommen sollte, er starb aber zuvor, und noch ehe der letzte Willen publicirt war, er könnte also nicht mehr Erb seyn, nemlich nicht in der Maß, wie es die Erblasserinn verlangt, als greife die substitution allerdings platz, weilen die Erblasserinn anderwegs ihren Willen so deutlich geäussert, daß man vorbesagte clausul ohnmöglich anders verstehen oder interpretiren könne: Man habe also kraft Cod. Max. P.3 Cap. 2. N. 12. lit. 1. zu förderst allzeit auf den Willen und wahre Absicht des Disponenten zu sehen, und da weiters der letzte Wille ex affectione et Prædilectione abhienge, und sich hieraus interpretiren lasse.

Da nun allezeit der wahre Willen in die Vollstreckung kommen solle, so seye kein Zweifel mehr übrig, daß die Erblasserinn die Verlassenschaft seinen Sohn dem Klemens August, auf den Fall zugewandt habe, wenn ihr Bruder nicht mehr in Stand

seyn

seyn würde, die Erbschaft selbst antretten, und hierüber disponiren zu können.

Es war sein Sohn substituirt, wenn der Baron Irmenhof nicht mehr Erb seyn könnte, da er also nicht mehr Erb seyn können, so seye richtig, daß die Erbschaft ex capite substitutionis auf seinen Sohn falle.

Was das Ius transmissionis anbelange, so hat es gar keinen Grund, denn, wenn die Erblasserinn selbem hätte einen Platz gönnen wollen, so hätte sie ihren Neffen nicht positive ausgeschlossen. Sie erfoderte von Seiten ihres instituirten Erben die wirkliche Antrettung der Erbschaft, ausser dessen gönnete Sie der substitution vollends Platz.

Baron Neustern stellte endlich sein gehorsamstes Petitum, daß man seinem Sohn Klemens August als hæredo substituto et legitimi successori die quæstionirte Erbschaft von Rechtswegen zu erklären, selben sohin in die Possession setzen, die Gegner aber in allen verursachten Streit und Sequesterkösten kondemniren sollte.

12.

Diese des Baron Neustern überreichte Exzeptionsschrift Act. Nro. — wurde sämmtlichen Irmenhofischen Litis conforten ad replicandum sub termino. 30 Tägen hinaus geschlossen. Wehrend dieser Zeit belof sich die oben in pcto legatorum

unter

unter den Irmenhofischen ventilirte Streitsache Act. — — — — usque ad duplicas, in welchen aber gar nichts nothwendiges meines mindesten Erachtens nach zu extrahiren vorkömmt, indem die beklagte Theile ohnehin ihr mehrers in dem Testament zugesetztes nur in dem Fall begehrten, wenn die Substitution des Baron Neustern bestehen wurde, welches Act. Nro. — das Anlangen der Frau von Gernburg mit mehrern bestättige, da sie in Gegentheil gar nichts einwendet, als daß der Gegentheil Advokat viel umsonst und unnütz verschrieben, indem sie niemals zu streitten gedachten, sondern sich allzeit mit ihren plus petitionibus auf den Fall einverstunden, wenn die substitution des Baron Neustern Platz haben würde. Ich schreitte also nur kürzlich zu der Erinnerung des Baron Neustern diesen Incidenzstreit betreffend.

Er erklärte sich also über das Act. Nro. — befindlich irmenhofische Einlangen folgendermassen.

Act. Nro. — 1. Begehrte er also, daß man von seiten der Regierung die Gegner mit so ausschweifenden Nebenpunkten abweisen möchte, die die Sache dunkel und weitschichtig machen.

Und daß die Gegner zuvor die Entscheidung der Präjudicialfrage erwarten sollten.

2. Was sie über das interdictum divi Had. weitschichtig erproben wollen, seye keiner weiteren

teren Erörterung nöthig, weil die Hofmark Steinbergswalden ad sequestrum genommen worden.

3. Der 3te Punkt aber die Legaten anlangend, entscheide sich von selbst, wenn einmal ausgemacht, wer in Steinbergswalden succedire.

Act. Nro. — Trat endlich die Replik der Irmenhofischen Erbsinteressenten zum Vorschein.

Replik der Irmenhofischen Erbsinteressenten.

Sie sagten hierin, daß es ihnen leicht seyn werde in dieser Replik das nur auf einer Doktrinalauslegung ruhende System des Baron Neustern vollends zu untergraben, da er ohnehin denen in ihren vorigen Rechtsnothdürften angeführten Sätzen weder einen statutarischen Gegensatz zu oponiren, oder selbige zu refutiren, in Stand war.

Nach vorläufig schon öfters in obigen Schriften wiederhollten Sätzen gründeten sie sich wiederum auf das, daß ihr Vater instituirt war, der Baron Neustern aber nur in dem Fall substituirt, wenn Baron Irmenhof die Erblasserinn nicht überleben würde, cessante conditione gieng also die Hæreditas auf sie Irmenhofische Erben, als hæredes sui et necessarii, und keineswegs auf den gegentheiligen nur in Casum non existentem substituirten Baron Neusternischen Sohn.

2. Ihr

2. Ihr Recht bekräftiget noch viel mehr die Baron Irmenhofische väterliche letztwillige Disposition, laut welcher was deductis deducendis zum Ueberrest verbleibet und nicht specifice angemerkt ist, per partes æquales durch das Loos, oder wie sie sich hierin finden könnten, vertheilt werden sollte, unter welchen also, cum nemo partim testatus partim intestatus decedere possit, auch diese angefallene Baron Neusternische Erbschaft billichermassen verstanden seyn müsse.

3. Wiederlegen sie der gegentheiligen Exceptionsschrift punktatim jede angeführte Gründe.

Und also vor das erste:

Daß sie Baron Irmenhofische sich nur auf den dürren Buchstaben der testamentarischen Verordnung gründen sollen. Er hingegen der Baron Neustern, das Substitutionsrecht seines Sohns aus dem Willen der Erblasserinn selbst eruirte.

Quoad 1mum. Beziehen sie sich auf das baierische Landrecht, daß man Cod. Max. P. 3. Cap. 3. §. 2. deutlich und klare Dispositiones niemal auslegen, und verdrehen soll.

Sie liessen also der Regierung zu Entscheidung übrig, ob die Disposition wohl hätte deutlicher können eingericht werden, da in beyden letztwilligen Dispositionen ihr Bruder der Baron Irmenhof, als Universalerb instituirt und konfirmirt, Baron Neustern hingegen nur allzeit, in dem Fall

substi=

substituirt worden, wenn Baron Irmenhof die Erblasserinn nicht überleben sollte.

Ad. 2dum. Gründen sie sich auf das nemliche, daß ihr verstorbener Vater aus Prädilektion der Erblasserinn allzeit als Universalerb instituirt worden, also, da der Baron Irmenhof sie zudeme wirklich überlebt, so seye es unwiedersprechlich, daß sie als hæredes sui et neccessarii in die Erbschaft tretten.

Was Baron Neustern weiters zu Vertheidigung seines Substitutionsrecht angeführt, daß nemlich sein Sohn denen Femellis allzeit vorgezogen war;

widerlegen sie ihm durch seine eigene Eingeständniß, da er sagte, daß sie Erblasserinn so viel schwesterliche Liebe gehabt, daß sie seinen Sohn dem Baron Irmenhof nicht absolute substituirte, sondern ihme freye Hand gelassen hätte über ihre Erbschaft weiter zu disponiren, wenn er dieses hätte bewirken können: es seye also klar und richtig, daß er wirklicher Erb und Successor müsse gewesen seyn, und sie ihm also in dem Fall vi Cod. P. 3. cap. 12. §. 1. ab inteſtato ausser allen Widerspruch succediren müssen, und es nirgends nach seinen ungegründeten System ausgemacht seye, daß, wenn einer eine Erbschaft erlangt, er wieder weiter testiren müsse, und zu dem der Baron Irmenhof seel.

gar

gar nicht unter der Condition eingesetzt war, wenn er nicht weiters würde disponiren können.

Da also vi Cod. jud. Cap. 12. §. 1. die gerichtliche Eingeständniß der stärkeste Beweis, so seye es weiter nicht mehr nöthig das übrige Geschwätz weitläufig zu widerlegen.

Ueber den weiteren Act. Nro. — sich befindlichen Baron Neusternischen Anlangens, oder vielmehr Exceptionsnachtrag, so ihnen erst zugeschlossen worden

sind sie quoad 1mum mit dem Baron Neustern verstanden, daß es hauptsächlich auf die Präjudicialfrage ankomme, welche aber immediate aus dem Testament zu entscheiden seye.

Ad 2dum, daß das Edikt divi Had. keinen Beweis wegen der Sequestration halber mehr bedarf, sind sie auch vollends zufrieden.

Wer aber die Sequesterköbsten zu bezahlen habe, wird sich nach Maß Cod. P. 3. Cap. 1. §. 14. leicht gnädigst decidiren lassen.

Ad 3tium. Erwarten sie mit besten Muth die Decision in causa Principali, doch dabey lassen sie nicht unerinnert, daß vielmehr dem Baron Neustern unter der unhaltbaren Stütze dieses interdikts angemaßte Ausschweifungen, als sträfliche Handlungen zu verweisen, das aber an sich gezogene zu restituiren gnädigst aufgetragen werden müsse.

Diese

Diese ihre Replik beschliessen sie mit unterthänigster Bitte nach gegnerischer Seits hinzu kommender Duplik die Akten vor geschlossen zu halten, und gnädigst zu erkennen, daß das Landgut Steinbergswalden jure transmissionis auf sie als nothwendige intestat Erben, nicht aber jure putativæ substitutionis auf den Baron Neusternischen Sohn falle, der vielmehr, was er unrechtmässig an sich gebracht, restituiren, auch in alle willig verursachte Streitskosten verurtheilt werden solle.

Act Nro. — Da nun diese der Baron Irmenhofischen Erbsinteresentinen abgegebene Replik dem Baron Neustern pro Duplicis innerhalb 30 Tägen peremptorie zugeschlossen wurde.

Act. Nro. — Kam endlich auch Baron Irmenhof replikando zur Regierung ein.

Replik des Baron Irmenhofs.

Seine Gründe kommen mit denen Gründen der abgegebenen Replik seiner Geschwistrigen schier vollends über eins, und ich würde also eckelhaft, und zu weitläufig werden, wenn ich selbe wiederum hersetzen wollte.

Ich bemerke also nur die jenige extraktive, welche meines Gedünkens nach von den obigen unterschieden sind.

Es sagte Baron Irmenhof, daß das Vorgeben des Baron Neustern (nämlich, daß er Baron Irmenhof

menhof von der Erblasserinn ausgeschlossen, der Neusternische Sohn aber Klemens August ihm präferirt worden sey) eine ungegründete Sache seye.

Er bekennt zwar, daß er in ihrem Testament ausgeschlossen war, aber nicht in der Erbschaft von seinem Vater, der als instituirter Universalerb die Erblasserinn überlebt, diese Erbschaft falle aber nun jure Transmissionis auf ihn.

Und zudem, wenn der Erblasserinn Willen wurde gewesen seyn, den Klemens August ihm und seinen Schwestern zu präferiren, so würde sie solches ausdrücklich gemeldet, und loco substitutionis conditionatæ substitutionem fidei Commissariam verordnet, und die Succession ausdrücklich bestimmt haben. Da sie aber über ihre Verlassenschaft nach seines Vaters Tod nichts ausdrücklich bestimmt; so bestehet ohnehin die rechtliche Präsumption für ihn, daß er als hæres ab intestato succedire Cod. Max. P. 3. Cap. 10. §. 8. wenn ferners die Erblasserinn den Klemens August ihm und seinen übrigen Geschwistern in dem Fall hätte vorziehen wollen. Wenn sein Vater seel. die Verstorbene wirklich überlebet, so hätte sie solche in ihrer Disposition exprimiren sollen, sie sagte auch nicht, daß der junge Neustern succediren soll, wenn des Baron Irmenhof sein Vater seel. keine letztwillige Disposition machte, also seyen diese nur unstathafte Gründe.

Wei-

Weiters hat auch wirklich sein Vater eine letztwillige Disposition gemacht, und sowohl über sein sämmtliches dortmaliges als künftiges Vermögen.

Die Rechten tretten selbst seinen Gründen bey, weil sie verordnen, daß, wenn der Erblasser einen weitern modum succedendi nicht bestimmt, man seinen Erben der ab jutestato üblichen Successionsordnung nach succediren lassen solle.

Die gegentheilige Stellen, die ex codice angeführt worden, haben nur in dem Fall statt, wenn die Disposition nicht klar ist.

In gegenwärtiger Disposition aber seye alles sonnenklar, es mag also der Baron Neustern von der Prädilektion hersagen was er wolle, so wird er durch dieses abgefertiget, daß wenn dieses der Erblasserinn Willen gewesen wäre, so hätte sie sich deutlicher ausdrücken müssen.

Er richte dann seine unterthänige Bitte dahin, daß man die Akta vor geschlossen halten, den Baron Neustern fil. noe. abweisen, in die verursachte Unkösten kondemniren, ihm aber und seinen Schwestern die Verlassenschaft jure Transmissionis zu erkennen möchte.

Act. Nro. — — Wurde diese Irmenhofische Replik den Neusternischen kommunicirt, nebst dem gnädigsten Auftrag das Expensarium einzusetzen.

Act. No. — — Wurde von Seiten der Irmenhofischen Erbinteressenten das Expensarium wirklich eingeschickt.

Act.

Act. Nro. — — Als endlich die Neusternische Duplik erschien mit beygefügtem Expensario.

Duplik von Baron Neustern.

In dieser Duplik berief er sich vollends auf die in seiner vorigen Rechtsnothdurft angeführte Gründe.

Und setzte nur diese noch bey, daß man nicht behaupten könne, daß man Erb seye, wenn man nicht Effektus der Erbeinsetzung zu geniessen hat — der Baron Irmenhof seel. hat aber keinen Effektum genossen, also seye er nicht Erb gewesen, und habe es auch nicht seyn können, er bezog sich in allen übrigen auf das in der Exception gestellte Petitum, und wiederhollte seine obige rechtliche Bitte.

Nach diesen vollständigen Beschluß der Akten.

Act. Nro. — — Erkannte die Regierung zu recht.

Regierungserkanntnuß.

Daß man dem Herrn von Irmenhof et cons. die Baron Neusternische Erbschaft zu Steinbergswalden gegen Abführung der in dem Testament verordneten Legaten zugesprochen, der Leopold Hr. von Neustern aber in seinen Gesuch abgewiesen, so fort die Streitskösten zwar kompensirt, jedoch den Baron von Neustern in die durch so voreillig als

eigen-

eigenmächtig genommene Possession verursachte Exmissionskösten kondemnirt haben wolle.

Act. Nro. — Nachdem nun diese gnädigste Erkanntnuß denen Theilen sub Dato den 29ten Heumonat publicirt, und abschriftlich kommunicirt worden, appelirte zum fürstl. Hofrath der kondemnirte Herr von Neustern.

1tens. Also befand sich Appellant beschwert, daß er pro primo mit seinen Substitutionsgesuch abgewiesen.

Pro secundo. In die Exmissionskösten seye kondemnirt worden.

Die Gründe sind die vorige.

Er bittet dennher konkludendo, daß man seinem Sohn, als hæredi substituto et legitimo die Erbschaft von Rechtswegen zu erkennen, die Gegner aber in die verursachte Strit- und Sequesterkösten verurtheilen solle.

Circa Formalia.

In diesem angeführten aktenmässigen Facti specie und wahrhaften Extractu actorum bestehen die gnädigst ad probreferendum mir zugestellte Akta. Es will also meine gehorsamste Pflicht seyn nach einer ächten hergestellten Facti specie und vollständigen Extractu actorum, ehe ich mich zu Bescheidgebung der Hauptsache selbsten wage, bedenen

denen Formalien stille zu stehen, und selbe in Gegengehalt der hiesigen Prozeßordnung zu betrachten, und was etwann zu erinnern seyn möchte, unterthänigst gehorsamst anzuführen.

Pro 1mo. Also sind die Personen nicht nur in judicio sistendi capaces, sondern

2do. Auch die Sache in foro competenti sattsam instruirt, und abgeurthelt worden.

3tio. Ist die Kriegsbefestigung oder Litis contestatio rechtlich vorgegangen.

4to. Sind beede Partheyen gegen Anbringen der Replik und Duplik rechtlich erfahren. Obschon sich hierüber in Aktis ein Verstoß zu ergeben scheint, da der Herr von Irmenhof die Neusternische Exceptionsschriften pro replicis ansah, so scheint mir dieser Irrthum doch vielmehr nur aus der Untereinanderwerfung der sich erregten Streitsache: circa legata geschehen zu seyn, welches ich kürzlich zu erinnern nöthig fand.

5to. Ist auch über die Akta das erfoderliche Register gemacht.

Endlich in Causa gesprochen, von dem kondemnirten Theil aber appellirt worden, folglich sind auch die Formalia appellationis nicht ausser acht zu lassen. Cod. Iud. Cap. 15 § 11.

In welchem Betref dann zu sehen. 1mo. Ob der Sentenz denen Theilen rechtlich promulgirt, und eröffnet.

2do. Intra Fatalia

3tio. Ad Instantiam legitimam appellirt worden.

4to. Die Sach causa appellabilis seye.

Ad 1mum. Befindet sich apud acta das gewöhnliche Publikationsprotokoll allerdings vor, Act. Nro. — welches nach Anweis unsers Landrechts ratione fatalium nothwendig beygelegt werden muß.

Cod. jud. Cap. 14. §. 8. — 5.

Ad 2dum. Ist auch intra fatalia, folglich legitime appellirt worden, zumalen der Sentenz den 7ten July 17— konkludirt, den 29ten publicirt, und abschriftlich hinausgeschlossen worden, Appellant aber den 26ten August 17—. mit seiner Appellationsschrift, sohin von Zeit 28 Tägen, infolglich noch zeitlich genug eingekommen, da ihm von Rechtswegen 60 Täg übrig gewesen wären.

Cod. jud. Cap. 15. §. 6.

Ad 3tium. Ist dieses ausser allen Zweifel, zumalen alle jene Sachen, welche in einer von den fürstlich. Regierungen in prima verbscheidet worden, in 2da et appellatorio zu einem fürstlich. Hofrath, sodenn erst in 3tia ad revisorium gehen, sohin dann auch in diesem in prima verbscheidenen Prozeß der fürstlich. Hofrath den nächst höheren Richter ausmacht, bey welchem allezeit die Appellation angebracht werden muß.

Cod. jud. Cap. 15. §. 4. — 2. et 7.

Ad

Ad 4tum. Bezeigt sich selbst, daß es causa appellabilis seye, indem es unter denen causis non appellabilibus nicht begriffen, die Sach aber von grosser Wichtigkeit ist, worinn das Remedium appellationis niemanden verneint werden kann.

Cod. jud. Cap. 15. §. 3.

Da nun circa formalia Processus nichts mehr zu erinneren kommt, so ist mir noch übrig die materialia et merita causæ zu betrachten.

So sollen aber zu erst, wenn anderst die Relation secundum modum spirensem verfertigt werden will, die in diesem modo gewöhnliche Quæstiones juris

1. *Qualis actio sit instituta.*

2. *An probata.*

3. *An per contrarium non elisa* verabhandlet werden.

In dieser Strittsache kommt sodann von Seiten des Herrn von Irmenhofs et consf. Petitio hæreditatis zum Vorschein, da er nemlich Act. Nro. — zur fürstlich. Regierung einkommt, daß man ihm die angelegte Erbschaft zu erkennen, und einraumen möchte.

Von Seiten des Herrn von Neustern wurde ex interdicto divi Hadriani die Erbschaft anbegehrt, welche aber keine weitere Erörterung nöthig zu haben scheint, weil die Hofmarck Steinbergswalden ad sequestrum genommen werden.

Was die andere 2 Punkten anlangt, da sie ohnehin in rationibus decidendi et dubitandi mit mehreren dargethan werden, so scheint mir unnöthig zu seyn, mich länger hierüber aufzuhalten, und schreitte sodenn gleich ad ipsam causam et quæstionem ultimam.

Wie die Sache zu entscheiden?

Hauptsächlich kommen 2 Fragen in Betracht.

1. Ob nemlich in der gesammten Verlassenschaft der Frau von Neustern gebohrnen von Irmenhof zu Steinbergswalden seel. die Descendenten des Herrn von Irmenhofs zu Stromhofen seel. tanquam in hæreditate ipso jure transmissa, oder der Herr Klemens August von Neustern als hæres substitutus zu succediren habe.

2. Wer die verursachte Sequesterkösten zu bezahlen habe?

Die Hauptgründe des Herrn von Irmenhofs waren.

Daß sein Vater instituirt, der Herr von Neustern aber nur conditionate substituirt worden, wann Herr von Irmenhof sein Vater seel. nemlich die Erblasserinn nicht überleben würde, weil er sie aber wirklich überlebt, so falle die Erbschaft jure Transmissionis auf die Irmenhofische und nicht cessante conditione auf den substituirten Neustern.

Die-

Dieser hingegen gründete sich darauf, daß der klagende Irmenhof allzeit ausgeschlossen, sein Sohn aber Klemens August allzeit denen femellis präferirt, also fiel die Erbschaft nicht auf die Irmenhofische, oder wenn sie hinüber fiel, so wäre es nur, wenn der alte Herr von Irmenhof hätte testiren können: er hat aber nicht mehr testiren können, jefolglich fiel die Erbschaft auf den substitutum, weil die Erblasserinn dem juri Transmissionis keinen Platz gönnte. Aus diesen gegentheiligen Gründen, davon die meiste in obigen Extractu actorum ausführlicher angemerkt, und welche zu wiederhollen eckelhaft seyn würde, entspringen folgende

Rationes dubitandi.

Imo.

Es ist eine ausgemachte Rechtsregel: quod hæreditas delata, sed nondum adita transmittatur ad hæredes suos et necessarios, wenn der Todfall sich inter spatium deliberandi ereignet Cod. p. 3. Cap. 1. § 4 — 5. dieses aber hat sich hier ereignet, also fallt es jure Transmissionis auf die Irmenhofische Descendenten.

2do. Ist der Herr von Neustern sub conditione positus, die Condition aber hat sich nicht purificirt, infolglich fallt sein ganzes Substitutionsrecht.

3tio.

3tio. Behaupten die Neusternische Gegner, daß der junge Herr von Neustern nur vulgariter substituirt sey.

Substitutio vulgaris aber nach Antrettung der Erbschaft cessire, und hindert nicht, wenn der instituirte Erb gleich nach dem Antritt gestorben.

In solchen Fall kömmt die Erbschaft allzeit auf die hinterlassene Testaments oder natürliche Erben, nicht aber ad substitutum Cod. p. 3. Cap. 3. §. 19. — 13. l. a.

4to Wenn die verstorbene Frau von Neustern diesem Substitutionsrecht hätte auch einen Platz gönnen wollen, wenn ihr Bruder der Herr von Irmenhof nach ihr versterben würde, so hätte sie sich deutlicher erklären sollen, da sie sich aber nicht erklärt, sondern nur den Fall gesetzt, wenn er vor ihr sterben würde, also scheint es ohne Zweifel zu seyn, daß diese vermeinte Substitution zernichtet werde.

5to. Hat Herr von Neustern niemal ex interdicto possessorio agiren können, weil er nur vugariter, et conditionate, nicht aber pure et fideicommissarie substituirt gewesen zu seyn scheinet.

6to. Scheint Herr von Neustern durch gerichtliche Eingeständniß selbst zu bejahen, daß er nicht fiedeicommissarie substituirt war, da er Act. Nro. — vorgab, daß die verstorbene seinen Sohn dem Herrn von Irmenhof nicht absolute substituirte,

sondern

sondern ihm von der Erblasserinn freye Hand' gelassen wurde, über die Erbschaft weiters zu disponiren, wenn er könnte.

7mo. Ist die gerichtliche Eingeständniß Cod. jud. Cap. 12. §. 1. der stärkeste Beweis, und scheint sich also der Her von Neustern seines Substitutionsgesuchs durch selbe verlurstig zu machen.

8vo. Scheinen alle seine Gründe nur auf schwachen Doktrinalauslegungen zu beruhen, welche aber, wie die Gegner behaupten, sich von dem wahren Sinn des Testaments entfernen.

So sehr nun diese Gründe dem ersten Blicke nach erwäglich zu seyn scheinen, so glaubte ich doch, daß man meiner mindesten Meynung nach etwann so zu Recht erkennen könnte.

Votum.

Daß die Baron Neusternische Verlassenschaft zur Steinbergswalden gegen völliger Abführung der verordneten Legaten dem substituirten Herrn von Neustern zuzuerkennen, der Herr von Irmenhof aber et conſ. mit ihren Transmissions - Gesuch abzuweisen seyen.

Bevor ich meine Bewegungsgründe anführe, so hat mir nöthig geschienen, unterthänigst zu erinnern, daß ich die ganze Stritsach in gewisse Hauptsätze abtheilte.

Die Sätze sind folgende:

1mo. Der Herr von Neustern war fidei commissarie substituirt, und dieses fidei Commiss war auch in Betracht seiner ein Geschlechts Fideicommiss

2do. Er war unter keiner Condition substituirt.

Ich verglich diese Gründe mit unsern Rechten, und die Auflös- und Beantwortung dieser Sätze machen meine Entscheidungs- und Widerlegungsgründe aus.

Rationes Decidendi.

Der Herr von Neustern war fidei Commissarie substituirt, und dieses Fideicommiss war auch in Betracht seiner ein Geschlechts Fideicommiss.

Beweis.

Die institutio in dem Testament war Fideicommissarie, denn es war ausdrücklich verordnet, daß Act. Nro. — vid. Testam. die Hofmark Steinbergswalden zur Aufnahm des Geschlechts bey den irmenhofischen Namen unveräusserlich verbleiben sollte, welche Ausdrücke Cod. Max. civil. P. 3. Cap. 10. §. 1. et 2. — 3. lit. A. ein Fidei commissum Familiæ anzeigen.

Da nun die Substitution nach Beweis des letzten Willens auf die nemliche Weis seyn sollte, wie die Institution, so ist richtig, daß die Erblasserinn nach Aussterben des irmenhofischen Namen die neu-

sternische

ſterniſche Familie mit dem nemlichen Fideicommiſs begünſtigen wollte. Denn Cod. P. 3. Cap. 10. §. 8 — 3. kann man verſchiedene Fideicommiſſa in einem Teſtament machen, und verſchiedene Succeſſionsordnung vorſchreiben.

3tio. Subſtituirte ſie von neuem den Herrn von Neuſtern in dem Codicill, welche ſubſtitutio keine andere als Fideicommiſſaria ſeyn kann, weil man in Codicillo Cod. Max. civ. p. 3. Cap. 5. §. 9. et 10 — 2. lit. C. allzeit Fideicommiſſarie ſubſtituirt.

4to. War der junge Irmenhof in dem Codicillo ausgeſchloſſen, der junge Neuſtern aber wiederum dem Weiblichen vorgezogen, aus welchen alſo ſingularis affectio erga Perſonam et Familiam ſubſtitutam erhellet, das ein ſattſames Anzeigen von einen Fideicommiſs iſt Cod. p. 3. Cap. 3. §. 20. — 9. lit. H.

5to. Hört alſo das Fideicommiſs auf Seiten der Irmenhofiſchen auf, und fällt ſo gleich nach Abſterben des alten Irmenhof als hærede fiduciario auf den Neuſtern zu als vocatum à fidei committente, weil man vor allen in fidei Commiſs die Vokation vorausſetzt, die nicht berufene müſſen alſo zurück ſtehen, welchen auch die Ausgeſchloſſene ſo weit beygezehlt werden, als ſie à fidei committente ausgeſchloſſen ſind. Cod. P. 3. Cap. 10. §. 8. — 3. lit. E. et H.

Der

Der Schluß ist richtig, daß der junge Neustern als vocatus dem ausgeschlossenen Irmenhof und seinem Geschwistert vorgeht, da noch mehr nach unseren Rechten in successione in fidei commisso zu foderst auf den à fidei committente vorgeschriebenen Modum zu sehen, denn der fidei committens ist an die allgemeine Vorschrift circa funccessionem niemal gebunden, sondern kann eine andere ihm gefällige besondere Ordnung vorschreiben. Cod. P. 3. Cap. 10. §. 8 — 1 lit. A.

Durch den Tod des Herrn von Irmenhof hört also das Fideicommiſs vor seine Person auf, nicht aber auch gegen den substitutum, weil es ausdrücklich heist Cod. P. 3 Cap. 10. §. 21. — 2. lit. A. Der Tod eines oder anderen, die in Fideicommiſs berufen sind, mag er vor oder nach dem fidei committentem geschehen, und in was vor einer Zeit er immer möge erfolgt seyn, so hört das fidei Commiſs niemal gegen den substitutum auf, weil er hier jure proprio ex vocatione primi justitutoris zur Erbfolge gelangt.

2ter Satz. Er war unter keiner Condition substituirt, also ist die in dem Codicillo befindliche Clausul. **Sollte aber mein Bruder vor mir sterben**, keine Bedingnuß.

Be-

Beweis.

Eine Condition ist nach unseren Rechten, wenn einer in dem Fall instituirt, oder substituirt wird, daß, wenn er sich nicht ereignet, und also die Condition nicht purificirt wird, auch die institutio oder substitutio nicht Platz haben solle.

Diese Meynung ist aber dem Willen der Erblasserinn vollends entgegen, denn es ist richtig, daß sie wollte, daß der junge Irmenhof ausgeschlossen seyn sollte, der Neustern aber allzeit zum fidei Commiss berufen.

Welches die substitutio in dem Codicill, welche allzeit fidei commissaria ist, mit mehrern bekräftigt.

Wäre nun diese Clausul wirklich eine Condition, so hätte sie theils ein fidei Commiss, theils kein fidei Commiss gemacht, und wäre also partim testata, partim intestata gestorben, die Erblasserinn wurde sich also selbsten wiedersprochen haben, da man aber allzeit auf die Absicht des Disponenten als den besten Grund aller Auslegung sehen muß, und welche man theils aus dem äusserlichen, theils aus dem wahrscheinlichen schliessen kann Cod. P. 3. §. 12. und in Zweifelhaften niemals der blosse Buchstabe zu betrachten ist, so erscheint ganz leicht, was die Ursache war, warum sie diese Clausul setzte, wenn man ihre Bewegungsgründe in betracht zieht.

Das

Das jenige also, was den Testator zur Disposition bewogen, wird causa impulsiva genannt Cod. P. 3. Cap. 3. §. 11. — 5. lit. H.

Die causa impulsiva nun, warum sie diese Clausul gesetzt hat, war, weil sie den jungen Irmenhof wollte ausgeschlossen haben, und weil sie nicht ab intestato sterben wollte. Ich beweise es.

Hätte sie in dem Codicill diese Clausul nicht gesetzt, nemlich, daß im Fall ihr Bruder vor ihr sterben sollte, der junge Neustern gleich die Erbschaft antretten sollte, und hätte sich wirklich der Fall ereignet, daß ihr Bruder vor ihr gestorben wäre, so hätte ja nach dem ersten Testament der junge Irmenhof succedirt, weil sie ihn aber ausschliessen wollte, so war sie genöthigt, diese Clausul zu setzen, oder wenn sie ihn nur ausgeschlossen hätte ohne gleich in dem Fall, wenn ihr Bruder vor ihr sterben wurde, den jungen Neustern zu substituiren, so wäre sie ja ab intestato gestorben, die Ursach ist klar, der junge Irmenhof war ausgeschlossen.

In diesem Falle wäre keiner substituirt gewesen, der eingesetzte Erb wäre vor ihr gestorben, infolglich hätte sie ein neues Testament machen müssen, oder ab intestato sterben.

Man sieht, daß also diese Clausul vielmehr als eine Causa und nicht als eine Condition in Betracht kommt. Wenn nun dieser mein Beweis nicht

mehr

mehr vermöchte, so ist es doch gewiß, daß durch solche Ueberlegung die Sach zweifelhaft wird, und das ist schon genug, denn in Zweifel wird allzeit mehr Causa als Conditio präsumirt Cod. P. 3. Cap. 3. §. 10. — 1. lit. H.

Diese meine Sätze sind der Vernunft und denen Rechten gemäß, und noch zu grösseren Vortheil dieser Sätz bestärket das Baron neusternische Substitutionsrecht die nicht erprobte Klage des Baron Irmenhof.

Er stellte Petitionem hæreditatis, welche er weder aus dem neusternischen Testament, weder als hæres ab intestato erproben konnte.

In dem Testament war er ausgeschlossen.

Als hæres ab intestato hätte er nur ein Recht gehabt, wenn der Herr von Neustern nicht fidei commissarie wäre substituirt gewesen.

Er war aber fidei commissarie substituirt, so tritt infolglich unseren Gesetzen gemäß nach Absterben des hæredis fiduciarii der substitutus indirectus in die Erbfolge, und nicht die Ausgeschlossene, oder des Fiduciarii Intestaterben.

Man konnte sich also mit Fug der Rechtsregel bedienen: actore non probante absolvitur reus.

Nach diesen angeführten rechtlichen Gründen bleibt mir nichts mehr übrig, als einen Einwurf zu widerlegen, den man mir machen könnte.

Ueber

Ueber die Eingeständniß des Herrn von Neustern in seiner Exceptionsschrift, aus welcher die Gegner folgeren wollen, daß sie ihm zum Nachtheil gereiche, da er sagt, die Erblasserinn hatte soviel schwesterliche Liebe für den Herrn von Irmenhof seel., daß sie seinen Sohn **nicht** *absolute substituirte*, **sondern ihm freye Hand ließ über die Erbschaft weiters zu disponiren, wenn er dieses hätte bewerken können.**

Dieser Einwurf scheint auch nicht ohne Grund zu seyn.

Allein ich glaubte, daß man eben desgleichen dem Baron Irmenhof machen könnte, denn er erklärt sich auch, daß Herr von Neustern das Substitutionsrecht behaupten könnte, wenn er fideicommissarie substituirt wäre.

Nun da es richtig ist, daß er fidei commissarie substituirt ist, weil man in Codicillo allzeit fideicommissarie substituirt; so würde sich der Gegner auch hier selbsten gefangen geben, daß er kein weiteres Recht zu der Erbschaft mehr hatte.

Da nun dieser gegenseitige Verstoß vielmehr eine Irrung der Advokaten war, so glaubte ich die Pflicht eines Probreferenten zu seyn, die Sach nicht nach dem äusseren Scheine, sondern nach dem Innern der Rechten zu beurtheilen, und selb: durch Vernunftschlüsse in Gegengehalt unserer Gesetze abzuwiegen, ich ließe mich also durch diese

Ein=

Eingeständniß des Herrn von Neustern nicht irre machen, weil ihr eine eben so unvortheilhafte von Seiten des Herrn von Irmenhofs entgegen steht.

Ich sah die Sach als eine res meri Juris an, weil es auf die Hauptfrage ankommet, wer von diesen beeden Theilen in die Erbschaft succedire, der Zweifel hängt von dem Testament ab. Dem Richter steht zu seine Entscheidung hierüber denen Rechten gemäß zu ertheilen.

In solchen Betracht macht nach Anzeig Cod. jud. Cap. 12. §. 1. — 4. die den Theilen zum Nachtheil scheinende Geständniß nichts widriges aus, das Recht bleibt allzeit Recht, und der Verstoß der Partheyen und Anwälde muß in solchen Fällen von Amtswegen suplirt werden. Nach diesen angeführten rationibus decidendi muß ich noch meine mindeste Meynung über die Expensas erklären.

Circa Expensas Litis.

Es ist zwar aktenmässig, daß die Irmenhofische durch den verursachten Incidenzstrit circa quantitatem legatorum die Sache ziemlich verzögerten, wenn man aber gleichwohl in Betracht zieht, daß beede maximam probabilem litigandi causam gehabt, der Herr von Neustern hingegen auch durch die eigenmächtige Possesnehmung nach Beweis des Exmissionsprotokoll vor alle Zeit gefehlt habe.

Vo-

Votum.

So wollte ich in Ansicht beederseitlichen Erwegung die Expensas Litis, wie auch die Sequesterkösten kompensiren, und infolglichen in tota causa folgende Hofrathserkanntniß an die Theile publiciren lassen.

Hofrathserkanntniß.

Seine ꝛc. ꝛc. — haben sich bey höchstdero Hof- und Appellationsgericht zwischen dem Leopold Baron von Neustern contra den Baron von Irmenhof & Consf. in puncto successionis umständige Relation ablegen lassen, und erkennen zu Recht:

Daß die neusternische Verlassenschaft zu Steinbergswalden als ein Fideicommißgut dem substituirten Herrn von Neustern gegen völliger Abführung der verordneten Legaten zuerkennet; der Herr von Irmenhof aber & Consf. mit ihrem Transmißionsgesuch abgewiesen seyn sollen, compensatis expensis.

Schrift-

Schriftlicher Vortrag

der in

Appellatorio anhangenden Strittsache

zwischen dem

Mathias Stark, Krämmer zu Theusing,

und den sämmtlichen

Lebzeltern von Bernburg;

contra

den Magistrat zu Theusing, respect. die

Regierung Bernburg,

wegen Lebzelters Aufnahm.

Geschichte.

Mathias Stark ehelichte die Maria Berglerinn Warkrämmerinn von Theusing. Mit ihr erheurathete er zugleich die Gerechtigkeit War zu verkaufeu, weil sie diese besaß, und selbe im Jahr 17— käuflich an sich gebracht hat.

Der Kaufbrief, der zu Theusing unter fürstl. Marktsfertigung errichtet wurde, ist dieses Inhalts:

Daß vermög dieses Kaufbriefs sie berechtigt seyn sollte **Opfer, und Kirchenwax zu verschleißen.**

Den 17ten des Heumonats im Jahr 17— wollte der Magistrat zu Teusing den Joseph Michler burgerlichen Lebzeltern in Theusing aufnehmen. Dieses Unternehmen gab die Ursache zum Stritt.

Die sämmtliche Lebzelter von der Hauptlade von Bernburg fanden sich dadurch als Benachbarte beschwert, wie auch der Mathias Stark, der seiner Gerechtsamen Nachtheil hieraus zu erwachsen vermeinte.

Die Lebzelter übergaben also zuerst eine ordentl. Klage.

Klage.

Sie baten denen von Theusing gnädigst. anzubefehlen bey schwerer Bestraffung, und Annullirung ihres Unternehmens der vorhabenden Aufnehmung eines Lebzelters zu enthalten.

Ihre Gründe waren.

Daß nach Verordnung unserer Landesrechten die Profeßionisten niemalen sollten übersetzt werden: es wären aber in dem Bezirk von 4 Stunden gegen 4 bis 5 Lebzelter, die sich ohnehin hart und schwer

fort-

fortbringen; durch den Aufnahm eines neuen werde also den übrigen die Nahrung noch mehr entzogen.

Klage des Mathias Starks.

Dieses wurde dem Magistrat von Theusing hinausgeschlossen als der Wallfartskrämmer und zugleich Warkrammer Mathias Stark selbst klagend einkommen, und bath die fürstl. Regierung möchte ihn in dieser Unternehmung des Magistrats in seiner Krämmerey, und Wachsgerechtigkeit gnädigst schützen. Er führte an, daß

1mo. obwohl er zugleich Krämmer und Leinweber seye, er doch kümmerlich seine Nahrung suchen müsse. —

2do. Durch die Aufstellung eines neuen Lebzelters würden also 2 Menschen unglüklich gemacht, welche mit der Zeit dem Staat als Bettler zur Last fallen werden, welches gewiß die Ursache ist, warum bisher in Theusing noch niemals ein Lebzelter angestellt worden. Weiters finde er sich

3tio. in seiner Gerechtsamen beleidigt, weil er solche titulo oneroso (käuflich) an sich gebracht; ein neuer Lebzelter werde ihm also solche entreissen.

Exceptio.

Unterdessen kam der Magistrat von Theusing mit seiner Verantwortung ein. Seine Gründe sind gewiß schlecht:

1mo. Seye zu Theusing eine Wallfart, die Wallfartsleute kaufen War, also wird ein Lebzelter gut leben können.

2do. Wäre das pleickerische Haus samt Feldstücken zu verkaufen, der aufzustellende Lebzelter wolle es aber kaufen, also wenn dieser nicht angenohmen würde, könnte man nicht so leicht wieder einen Gantkäufer finden.

3tio. Wird er sich hinlänglich ernähren können.

Ich unterlasse die weitern Schriften zu extrahiren, denn meines Gedünkens nach verdienen sie keine Aufmerksamkeit mehr, ich habe Gründe genug zu Entscheidung, ohne daß ich mich über die in Actis vorkommende Frage aufhalte: ob der Mathias Stark nur eine blosse Warkrämmerey habe, oder eines Lebzelters ähnliche Wargerechtigkeit?

Regierungserkanntniß.

Diese letztere wurde ihm zwar von dem Markt widersprochen, und dieses mag vielleicht die Regierung verführt haben, dem Markte zu zuerkennen, daß er berechtigt seyn solle, einen Lebzelter aufzustellen.

Votum.

Meines Gedünkens nach kann der Markt niemalen einen Lebzelter in gegenwärtigen Umständen aufstellen, er schütze sich mit seinen Privilegien, wie er wolle. Meine Entscheidungsgründe sollen den Beweiß machen.

Rationes Decidendi.

Der Endzweck, um dessen Willen die Glieder einer Gesellschaft zusammentratten, war das gemeine Beste, welches sie als einzele Menschen zu erreichen weder sittliches, weder physikalisches Vermögen besassen. Sie warfen sich einen Regenten auf, gaben ihm Vorzüge und Rechte; es entsprangen gegenseitige Verhältnisse, die in der Natur der Dinge ihre Quelle hatten, und man nannte sie Gesetze. In diesem Gesichtspunkte **hat die Gottheit die ihrige,** * wie der Fürst und der Unterthan.

Die nothwendigen Verhältniße des Fürsten gegen den Unterthan in Absicht der öffentlichen Wohlfahrt, und die Verhältnisse des Unterthans gegen den Fürsten zu dem gemeinschaftlichen Besten machen den Grundstein aller Gesetze. Nach diesen Grundregeln müssen sie alle beurtheilt werden.

* Montesquieu von Geist der Gesetze 1 Theil 1 Kap.

Handlungen, welche ihnen entgegen sind, sind den Absichten der Gesetze entgegen, und schließlich dem Wohl der Gemeinde.

Kein Theil kann in einem Ganzen verletzt werden, ohne daß es das Ganze nicht selbst ist.

Dieser Satz mag die Bewegursache gewesen seyn, daß alle gleiche Ansprüche auf die Gesetze haben, welche mit Gleichheit die Bürger unterstützen. Diese Unterstützung wird Recht und Billigkeit genannt.

Handlungen, welche diesen Tugenden entgegen sind, müssen Staaten und Gesetze mißbilligen.

Solchen Handlungen aber könnte das Vorhaben des Markts Theusing gleichgehalten werden. Die Beweise werden es enthüllen.

Theusing will einen Lebzelter aufnehmen, da doch in dem Bezirk von 4 Stunden eben soviel Lebzelter zu finden sind, die sich kümmerlich ernähren müssen, ich will des Warkrämmers nicht gedenken, der selbst in Theusing ansäßig und da Burger, Leinweber und Krämmer ist. Ungeachtet seiner so verschiedenen Erwerbungsmittel bringt er sein Leben kaum fort; nichtsdestoweniger will Theusing noch einen Lebzelter aufnehmen, und folglich noch einen Menschen dem gewissen Verderben aussetzen.

Woher ist der Markt berechtigt so vielen Menschen die Nahrung zu entziehn, oder zum wenigsten

sten ihr Leben kümmerlicher zu machen, um einen Dritten einzuführen, der von dem unseligen Brocken, der der Nahrung so vieler entrissen worden, kaum seinen Hunger wird stillen können?

Woher ist er es berechtigt? Er verweist mich auf seine Privilegien, er sagt mir, der Krämmer zu Theusing seye kein ordentlicher Lebzelter, sondern nur ein Warkrämmer, es gehe also seiner Gerechtsame nicht zum Nachtheil.

Ich will es gelten lassen, kann aber der Markt wohl diesen Lebzelter, den er aufnehmen will, einmals, wenn er verderben sollte, kann er ihn ernähren?

Wenn dem Berichte des Beamten von Neufering Glauben beyzumessen ist, so kann es der Markt nicht thun, weil schier alle gantmäßig sind. Was würde, dieser Mann in dem Fall werden, wenn er unglücklich seyn sollte? — — — und daß er es gewiß seyn würde, ist ausgemacht, denn da sich die itzige Lebzelter nicht fortbringen können, solle man dieses von einem neuen wieder hoffen können?

Theusing nimmt aber keine Vernunftgründe an; es beruft sich auf das Privilegium, wodurch den Märkten vergönnt ist, sich mit noch nicht versehenen Profeßionisten zu vermehren. Gut! aber Privilegien erstrecken sich nach unsern Gesetzen nicht

weiter als wenn sie nicht der offenbaren Billigkeit, dem Recht eines Drittens und dem gemeinen Besten entgegen sind. Cod. Max. Civil. P. 1. Cap. 2. §. 16 Nro. 7. Allein in diesem Fall wäre der Gebrauch dieser Freyheit

1. der offenbaren Billigkeit,
2. Dem Rechte eines Drittens,
3. Dem gemeinen Besten entgegen.

Der Markt kann sich also im gegenwärtigen Fall des Privilegiums nicht erfreuen.

Beweise.

Satz.

Das Vorhaben von Theusing ist der offenbaren Billigkeit entgegen.

Beweis.

Nach dem Lauf unsers Schicksals besitzen einige von den Sterblichen Ueberfluß und Reichthümer, andere sind der Armuth und der Dürftigkeit ausgesetzt. Diese wechselweise Bedürfnisse machen einen dem andern nothwendig, und sind das Band der Gesellschaft. Es erstreckt sich dieses von dem Regenten bis zum Unterthan in monarchischen Staaten.

Der Regent ernährt, er beschützt, und durch dieses hat er das Recht auf unsere Vergeltung

auf

auf unsre Liebe und Treue, welche die natürliche Pflichten des Unterthannes ausmachen: allein dieser Unterthann hat auch sein Recht; der Fürst ist ihm Schutz schuldig, er muß ihn durch Vorsehung und Gesetze den Gefahren, und den Bedürfnissen entreissen, und dieses sind die natürliche Pflichten des Regenten.

Diesen natürlichen Pflichten, dieser natürlichen Billigkeit ist das Vorhaben des Markts entgegen.

Die Person eines Regenten * ist in Betracht seines Unterthanns in dem nemlichen Verhältniße, wie der Vater zu seinen Kindern, die Beförderung ihres Glücks, ihres Zustands muß die erste seiner Sorgen seyn. Diese Pflichten machten die Grundlage der Polizey aus, durch welches die Sicherheit dem Bürger und selbst die Bequemlichkeit des Lebens verschaft werden muß.

Da aber die **Bequemlichkeit des Lebens die Leichtigkeit ist sich durch seinen Fleiß Unterhalt zu verschaffen** **, so müssen alle die Hinternisse gehoben werden, die dieser Leichtigkeit entgegen sind, sich Unterhalt zu verschaffen.

 Die-

* Wolf. Xav. verschiedenen Orten des gemeinen Wesens §. 264.

** Sonnenfels Grundsätze der Polizeywissenschaft, 1. Theil 1. Abtheilung §. 13.

Diese Bequemlichkeiten würden durch den Aufnahm neuer Lebzelter gestöhrt seyn. Je mehr Menschen, desto mehrere Bedürfniße und desto vervielfältigter müssen die Nahrungswege seyn. Wenn zween von einem Stücke nicht leben können, so wird der Dritte desto sicherer zum Bettler werden.

Satz.

Das Vorhaben von Theufing ist dem Recht eines Dritten und dem gemeinen Wohl entgegen.

Beweis.

Ueberhaupt sind zwar Privilegien den Staaten nachtheilig, denn wo ist wohl eine Ursache vorhanden, daß der Regent, der allen Bürgern zu gleichen Schutz verpflichtet ist, dem einen vor dem andern einen Vorzug einräumen sollte? Jedes Privilegium ist ein solcher Vorzug, der, worinn er auch immer bestehen mag, unter andern eine Ungleichheit verursacht.

Er eignet einem Vortheile zu, die der Andere nicht hat, und dieses mag wohl die Ursache gewesen seyn, warum unser gnädigster Landesfürst die Privilegien nicht ausdehnen will, wenn sie dem Rechte eines Dritten zum Nachtheil wären. Cod. Max. Civil. P. 1. Cap. 2. §. 16. Nro. 7. Dieses aber wäre der Fall. Der Vortheil des Regenten muß mit dem Vortheil des Bürgers verbunden seyn, dann dem Haupt kann die Wohlfahrt der

Theile

Theile nicht nachtheilig seyn, sie unterstüzet vielmehr und vergrößert es.

Werden dem Bürger die Nahrungsmittel entzogen, oder geschmälert, so wird in die Stelle des Fleißes der Unmuth, und in die Stelle der Aemsigkeit die Verzweiflung tretten; wird die Erwerbung härter gemacht oder entzogen, so wird die Lust zur Arbeit getödtet, denn die Erwerbung ist das einzige, was sie belebt.

Aus dieser Ursache wurde zu einen Gegenstand der Polizey, daß sie von der Stärke aller Stände genau unterrichtet seyn sollte, damit sie, wenn einer zu einer verdächtigen und nachtheiligen Größe anwüchse, sie sogleich selbe in verhältnißmäßige Grenzen einschränken könnte.

Um den Nachtheil zu verhindern, der aus solchen Uebermaß der übersetzten Stände entspringen würde, verordneten unsere Gesetze, daß die Profeßionisten nicht übersetzt seyn sollten. Cod. Max. Civil. Part. 5. Cap.

In Ansehung dieser Ueberlegungsgründe wollte ich an die Regierung folgendes zurücke schreiben:

Erkanntniß.

L. B. Wir haben uns bey unsern Hofrath in Stritt- und Appellationssachen der sämmtlichen Lebzeltern von Bernburg und des Mathias Starks

Krän-

Krämmer zu Theufing contra den Magistrat zu Theufing, wegen Lebzeltersaufnahm, schriftlichen Vortrag thun lassen. Wir erkennen daher reformatorie zu recht, daß der Magistrat mit seinem Lebzeltersaufnahmsgesuch vor dießmal abgewiesen seyn solle, wo hingegen bey veränderten Umständen er sich allezeit seines Privilegiums zu erfreuen haben sollte, welches ihr den Theilen nebst Rückempfang der Akten 1ma. zu publiziren habt.

Die Expensas litis wollen wir compensirt haben.

Proponens.

Schriftlicher Vortrag
in der
bey dem fürstl. Hofrath in erster Instanz anhangenden Strittsache der sämmtlichen Bierbräuer zu Lenzenbach;
contra
den Grafen Wolfsthurn auf Schreckenach, wegen Bierabnahm.

Geschichte.

Im Jahr 17— wurde zu Lenzenbach das Mathias Steignerische Bräuhaus vergantet. Die Ediktstäge waren angesetzt, und würklich war der dritte verflossen, als noch kein Käufer da war, als Graf Kajetan von Wofsthurn, der das höchste Anboth von 500 fl. schlug. —

Dem Grafen also wurde dieses Bräuhaus obrigkeitlich adjudicirt, doch mit den Bedingniß, daß selber dem Revers und der alten Observanz gemäß dieses Bräuhaus mit einem denen von Lenzenbach anständigen Mayr, der zugleich Burger ist, bemayern sollte.

Graf Kajetan Wolfsthurn war also der Besitzer dieses Bräuhauses von Jahr 17— bis 17—, in

in welchem Jahr er dieses Bräuhaus seinem Vetter dem Grafen Franz von Wolfsthurn, nach Beweis eines den Akten beyliegenden Instruments, cedirte. Sechs und zwanzig Jahre verflossen würklich, seit dem die beede Grafen als Joseph Kajetan, und Franz von Wolfsthurn dieses Bräuhaus besassen, keiner aber dachte noch von ihnen selbes der Bedingniß und Observanz gemäß zu bemayern. —

Im Jahr 17— stellten die sämmtliche Bierbräuer von Lenzenbach wider den Grafen von Wolfsthurn Klage. Ihre Beweggründe sind diese:

Klag.

Act. Nro. — 1tens: Sagten sie, hat Graf von Wofsthurn das Gut dem Revers und Bedingnissen gemäß noch nicht bemayert.

2tens: Habe sich der Graf gewisse Vortheile zugeeignet, und das Bier gar nach Schreckenach gebracht, dort eingekellert, und nach seiner Willkühr ausgeschenkt.

3tens: Habe er einen seiner Jurisdictions Unterthanen, den Wirth von Pluff mit Namen, der sonst die freye Willkühr gehabt zu Abnahm dieses bürgerlichen Bräuhaustrunks gezwungen, gleichsam als wäre er ein Nothwirth.

4tens: Habe sich der Graf bisher zu Beytragung der bürgerlichen Bräubürden enthalten wollen.

§. 2.

§. 2.

Diese von den Bräuen von Lenzenbach überreichte Beschwerdschrift war dem Grafen von Wolfsthurn noch nicht pro Exceptionibus zugeschlossen, als der Wirth von Plüff selbst mit einer Klagschrift zum Hofrath einkam.

§. 3.

Er fand sich beschwert, daß Graf von Wolfsthurn sich eines Zwangsrecht gegen die Gesetze und der natürlichen Freyheit anmaßte, welche ihm nur ex Privilegio vel Decreto zu stehen könnte; bat also um Unterstüzung und Hilfe.

Hier muß ich erinnern, daß diese Beschwerdsschrift von dem Doktor Gröblinger unterzeichnet war. Diese Erinnerung ist nicht unnöthig, denn die Folge wird zeigen, daß aus eben dieser Beschwerdsschrift ein neuer Prozeß entsprang, welcher Pcto. injuriarum zwischen den Grafen von Wolfsthurn und Doctor Gröblinger noch fortläuft, und in welchen es heute ankömmt, wie die Sache weiters zu instruiren sey.

§. 4.

Den 26ten September im Jahr 17— kam Graf von Wolfsthurn mit der Exception gegen beede Beschwerdsschriften ein.

Die Bräuer von Lenzenbach sagte er haben gegen mich 4 Punkten zum Gegenstand:

1tens: Sollte ich einen Mayr und Burger auf dem Bräuhaus zu stellen schuldig seyn.

2tens: Art. Nro. — Sollte ich nicht berechtigt seyn meinen eigenen Haustrunk in das nächst entlegene Schloß Schreckenach von Tag zu Tag abzuführen.

3tens: Sollte ich widerrechtlich den Hofmarkswirth in Plüff zu Abnahm dieses Biers in dem bürgerlichen Bräuhaus angehalten haben.

Und 4tens: sollte ich mich die bürgerlichen Bräuburden mit abzutragen enthalten wollen.

Wie ungegründet diese Punkten sind, will ich durch beyliegende Documenten beweisen:

Graf Wolfsthurn legte 1tens also einen Kaufbrief vom 17ten April anno 17— vor.

2tens: Eines Scheins Abschrift, durch welchen Joseph Kajetan Wolfsthurn schon im Jahr 17— das Burgerrecht um 40 fl. sollte erkauft haben.

3tens: Endlichen das Ceßionsinstrument, kraft welchen ihm das Bräuhaus frey zu schalten und zu disponiren überlassen worden sey.

Durch diese Beylagen suchte er den ersten Punkt abzufertigen, und sagte —

Die Instrumenten beweisen, daß mein Vetter das Burgerrecht erkauft — daß mir selbes zu

freyer

freyer Disposition cedirt worden, ich bin also nicht schuldig einen Mayr zu stellen.

Und wenn ich aber je dieses zu thun schuldig gewesen wäre, so hat sich diese Verbindlichkeit schon präscribirt durch den Verlauf von 26 Jahren, weil inter præsentes niemal ein Wort gemeldet worden.

Ad 2dum.

Was das Bier hingegen anbetreffe, welches Graf Wolfsthurn nach Schreckenach täglich abführte, so sey diese Beschwerde sehr lächerlich, indem es ihm wohl werde vergönnt seyn, seinen Haustrunk von seinem eigenen Bräuhaus abzuführen.

Ad 3tium.

Was aber den Wirth von Plüff anlange, so wiederspreche er gar nicht, daß er ihn zwinge das Bier bey seinem Bräuhaus in Lenzenbach abzunehmen, hingegen sey zu wissen, daß er dieses Zwangrecht ex pacto & præscriptione acquirirt habe.

Der Großvater und Vater des Wirths von Plüff haben schon bey dem Grafen Joseph Kajetan Wolfsthurn in dem bürgerlichen Bräuhaus vi Leibgedingsbriefen de dat. 11ten März 17— & 22ten Oktober 17— bey Verwürkung des Guts alles Bier abfassen müssen, der Sohn also und

itzige Wirth wäre also schon jure præscriptionis das zu thun ebenfalls bemüßigt, welcher aber über das noch das Leibgeding mit dem ausdrücklichen Reservat bekommen, daß selber das Bier bey dem Bräuhaus zu Lenzenbach abzunehmen schuldig seyn solle, welches der Wirth auch verhandgelübt, also seye er auch ex Pacto zu diesem Bierzwang genöthigt.

Ad 4tum.

Die gemeinschaftliche Bräubürden aber noch letztlich zu berühren, behauptete Graf Wolfsthurn, daß er sowohl die bürgerlichen Steuern, Anlagen gegeben, und auch die Quartier getragen habe, wie er auch nach Beweis einer beygelegten Attestation Lit. — die Wasserleitungsstift zu dem fürstl. Kastenamt allzeit bezahlt zu haben anführte, weiters habe er alle gemeinschaftliche Bürden zur Ladgleich einen andern allezeit bezahlt, und sey auch nicht ungeneigt, selbe ferners zu entrichten.

§. 5.

Replic.

Replicando sagte die Bräuschaft, daß die eingewendete Präscription wegen Setzung eines Mayrs, als eine gegen Gesetz und Gewohnheit hergebrachte Sache nicht statt haben kann. Was die zu Schreckenach getriebene Zäpflerey anlange, sey

selbe

selbe ebenfalls gesetzwidrig; von dem Haustrunk aber war niemal die Rede.

Den Wirth von Plüff betreffend, so könne sich der Graf weder mit dem vorgeblichen Pacto noch der Präscription wegen dem Zwangrecht vertheidigen. Die offentliche Gesetze seyen hiewieder, und weder der fürstl. Fiscus noch die Hofkammer könne derley Privatpacta, mit welchen ein jeder Jurisdictionsherr zulezt seine Unterthanen zu etwas zwingen könnte, für gültig ansehen.

2do. Sey dieses zwischen dem Grafen und dem Wirth gemachte Pactum ohnehin null, weil der Wirth schier hierzu ist gezwungen worden.

Letztlichen aber die gemeinschaftliche Concurenzien noch betreffend, so sey es noch nicht alles, wenn man Steuer und Quartier trage, es entgehen nemlich der Bräu- und Meisterschaft die Lehrjung-Aufding- und Ledigsprechungsgelder.

§. 6.

Duplic.

Duplicando bewirft sich Graf Wolfsthurn auf seine in der Exception schon angeführte Gründe, und führt nur kürzlich dieses noch an, daß sine pacto alle Jurisdictionswirth zu einem gefreyten Bräuhaus zu fahren bem..gt, entgegen aber dieses nemliche bey bürgerlichen Bräuhäusern pacto

& præscriptione auch könne hergebracht werden, welches auch der gegenwärtige Fall wäre.

2do. Wenn auch der Wirth von Plüff das Bier nicht mehr in des Grafen Bräuhaus nehmen sollte, so würde durch dieses den Bierbräuen zu Lenzenbach doch kein Nutzen zugehen, weil der Wirth das Bier zu Blumenbusch und nie mehr zu Lenzenbach nehmen wird.

Letztlich führte er noch an, daß der Wirth zu Plüff sich bey ihm ad Protocollum erklärt, daß er weder eine Klagschrift wider den Grafen übergeben, noch gesinnt war sich zu beschweren, sondern, daß dasjenige, was bereits vorkam, der Doctor Gröblinger von sich selbst muß geschmiert, und verfertigt haben. Von diesem Protocoll legte der Graf die Abschrift bey.

§. 7.

Hierauf wurde von dem Hofrath dem Wirth von Plüff per Sign. bedeutet, er habe über die von dem Grafen von Wolfsthurn übergebene Exception und Duplic seine allenfalls zu habende Erinnerung sub term. 14 Tagen peremptorie abzugeben, zu dem Ende man ihm bewilligt haben will, daß dessen Rechtsanwald, die sich ventilirte Akten in præsentia Registr. , is ad statum videndi nehmen dürfe.

§. 8.

Hierauf kam der Wirth von Plüff oder vielmehr der Doctor Gröblinger mit einem Anlangen zum Hofrath ein.

Er schrieb vor, daß er würklich von dem Verwalter mit der größten Heftigkeit bedroht worden sey, wenn er mit den Bräuen von Lenzenbach weiters zuhalten würde, derowegen erkläre er sich für gleichgültig, und lasse es dem höchsten Arbitrio heimgestellt, wie weit man nemlich dasjenige, was von den Bräuen an und für gebracht worden, für geltend oder nicht geltend ansehen möge.

§. 9.

Es wurde sodann vom Hofrath dem Pfleggericht Blumenbusch aufgetragen, den Wirth von Plüff ad Protocollum zu vernehmen, ob er den zwischen ihm und dem Grafen von Wolfsthurn wegen Bierzwang angefangenen Stritt zu prosequiren oder hievon zu desistiren gedenke.

§. 10.

Der Wirth aber erschien hierauf selbst bey dem Hofrath, und erklärte sich, daß er keineswegs mehr zu streiten gedenke, und daß Gröblinger das wider den Grafen gestellte Anlangen ohne seinen Willen übergeben.

§. 11.

Hierauf wurden die Akten der Hofkammer zur Erinnerung übermacht.

§. 12.

Die Hofkammer gab folgende Erinnerung ab:

Nebst Zurücksendung der Akten wegen Bierabnahmszwang des Wirths zu Plüff, dann zwischen den Bierbräuen zu Lenzenbach und dem Grafen von Wolfsthurn zu Schreckenach wird dem fürstl. Hofrath zu Kammeralerinnerung hiemit angefügt, daß, ob zwar in der Hauptsache das höchste Aerarium bey Gelegenheit dieses Stritts nicht zu leiden hat, könne man doch nicht so glatterdings gestatten, daß der Graf von Wolfsthurn contra tenorem Decreti de anno 1726 einen Nothwirth bey seinen besitzend bürgerlichen Bräuhaus behaupten will, da doch das Generale in klaren Buchstaben blos von herrschaftlichen und nicht mit bürgerlichen oneribus afficirten Bräuhäusern Meldung thut; und Graf Wolfsthurn sowohl die Prästation der bürgerlichen Onerum selbst in Actis einbekennt, und auch mit dem Leibgedingsbrief die Convention eines Bierzwangs erproben wollen, so aber eben wiederum in angezogenem Mandat verboten ist, und der fürstl. Oberstlehenhof auf Vernehmen selbst vielmehr wider das durch diese Convention ohne lehenherrlichen Consens zugegangene Præjudicium eifrigst protestiret, wornach also belobter Hofrath dem von Wolfsthurn dessen unstatthaften Gesuch

selbst

selbst zu verweisen belieben wird. Sig. in Conf. Cam. den 6ten Juni 17 —.

§. 13.

Hierauf wurde mir der Act als ein Quartals=act zugeschlossen, ich wollte hierüber proponiren, fand aber, daß die von dem von Wolfsthurn in seiner Exception adnumerirte Beylagen alle abgängig waren. Wir foderten sie also zur Ergänzung der Acten nochmal von dem Grafen ab, welcher selbe auch den 4ten November übermachte, und zugleich erinnerte, daß er würklich die Bräustatt zu Lenzenbach an den Graf klerhofischen Bräumeister zu Jagdstein auf Leibgeding verbeständnet hätte.

Dieses ist die gegenwärtige Lage der Acten. Circa Formalia kömmt es in selben auf die Frage an.

Frage circa Formalia.

Ob der fürstl. Hofrath das Forum competens sey.

Graf Wolfsthurn behauptet, daß die Bräuer vielmehr bey dem Magistrat hätten Klag stellen sollen.

Es ist kein Vorfall, sagt der Graf noch zu gedenken, der das Bräuwesen oder die bürgerliche Bräustatt zu Lenzenbach anbetrift, der nicht allezeit von dem Magistrat entschieden wurde: meines

nes Vaters Bruder seel. sowohl als ich, weigerten uns nicht selben vor die erste Instanz zu erkennen, die Verordnungen, die wir allzeit von selben angenommen haben, dienen uns zum Beweis.

Die Bräuschaft hingegen behauptet, daß respectu Personæ der Hofrath die behörige Stelle sey. Als Bierbräu sagen sie, ist der Graf nicht gewohnt vor dem Magistrat zu erscheinen, auf seinen Bräuhaus ist bald ein Beständner, bald ein Bräuknecht, der Graf hat also als eine adeliche Person das Forum des Magistrats nicht zu erkennen. Dieses Behaupten der Bräuschaft scheint mir nicht ohne Grunde zu seyn, was aber allen Zweifel benimmt, der sich auch je in dieser Sache erregen kann, ist, daß das Forum schon wirklich prorogirt wäre, wenn es auch je dem Magistrat zustehen sollte, obwohl ich niemals dieser Meinung seyn könnte. Graf Wolfsthurn wurde von der Bräuschaft bey dem fürstl. Hofrath geklagt; Graf Wolfsthurn verantwortete sich, und wie er in seiner Duplic anführt, hat er der Bräuschaft hiefür vielen Dank, daß selbe ihn sogleich bey dem Hofrath belangte, es blieb also die Stelle hier richtig, die unsere Gerichtsverordnung von dem foro prorogato anführet, wenn einem je über die erstere Frage ein Zweifel kommen könnte.

In

In der Haupsache kommen aber diese Fragen zu erörtern.

1mo.

Ob Graf Wolfsthurn schuldig sey das steignerische Bräuhaus dem Revers gemäß zu bemayern?

2do.

Ob Graf Wolfsthurn befugt sey Bier nach Schreckenach zu führen und selbes dort zu verschleissen?

3tio.

Ob der Graf ex pacto et præscriptione das Zwangrecht des Wirths von Plüff auf dem bürgerlichen Bräuhaus behaupten könne?

und letztlichen.

Ob der Graf schuldig und gehalten in allen bürgerlichen, und die Bräuschaft trefenden Bürden seinen Theil beyzutragen.?

Stuffenweis will ich diese Fragen beantworten, und diese Beantwortung soll meine Entscheidungsgründe ausmachen.

Satz.

Graf Wolfsthurn ist schuldig, das Steignerische Bräuhaus dem Revers gemäß zu bemayern.

Beweis.

Es würde unnöthig seyn, wenn ich lange zu beweisen suchen wollte, wie viel ein Ort durch den Verlurst eines Bürgers verliehrt: die Pflicht und die Obliegenheit desselben, das Band der Gesellschaft,

so

so ihn mit seinen Mitbürgern verknüpft, und die gegenseitige Verbindnisse und der aus diesen Verbindnisse entspringende Nutzen vertreten die Stelle eines längeren Beweises. Der Staat fodert verschiedene Entrichtungen, die zu seiner Aufrechthaltung nothwendig sind, und wem haben wir selbe, als dem Bauren auf dem Lande und dem Bürger in Städten zu verdanken.

Diese Entrichtungen, die der Staat fodert, hangen oft mehr von der Person eines Einzelnen als von der ganzen Gemeinde ab, und dieser Abhang macht dem Staat den Verlurst eines Bürgers zum Verlurst unzähliger Bedürfnisse.

Es giebt eine Menge Entrichtungen, die in den Gesetzen unter dem Namen, Munera personalia, bekannt sind; sie bestehen in blossen Verrichtungen ohne Ausgab, ohne Auslag und sind so unzertrennlich mit der Person, daß auch der Nutzen der Gemeinde, der hieraus entspringt, mit dem Untergang des Bürgers zu Grunde geht, wenn nicht seine Stelle gleich wieder ersetzt wird. Ich übergehe hier die Militairdienste, die sowohl zu Krieg- als Friedenszeiten der Staat von jedem erwartet, und rede nicht von dem Nutzen, der von verheurateten Bürgern dem Staat durch die Bevölkerung zuwächst, und verschweige die Bequemlichkeit der Gemeinde, die die Last ihrer Bürden, auf den Schultern eines beytragenden Mitbürgers erleichtert sieht.

Alle

Alle diese Beyhilf, all dieser Nutzen und Bequemlichkeit geht durch den Verlurst der Person eines Bürgers zu Grunde: wenn ein Mayr abstirbt der Burger ist, und wenn seine Stelle nicht wieder durch einen andern ersetzt wird, so werden dem Land alle diese Vortheile geraubt.

Graf Wolfsthurn findet sich in dieser Lage, er scheint dem Staat alle diese Vortheile zu verneinen, da er ihm die Bemayrung des Bräuhauses versagt, woher glaubt er sich berechtigt dieses Bräuhaus nicht mehr bemayren zu därfen? aus welcher Quelle strömmen die Gründe, die er anführt, und was soll wohl sein Vorhaben vertheidigen? ist es wohl genug, daß er anführt, er wolle die bürgerliche Bürden, die Steuern und Anlangen ertragen? o nein dieses ist oft das Geringste, was der Bürger zu Erhaltung des Staats beyträgt, die herrlichste Dienste hangen von seiner Person ab, und nur er allein kann sie entrichten, ich brauche hievon keinen Beweis zu machen; man denke nur, den Schaden, den der Staat leiden würde, wenn alle Bräuhäuser von Adelichen erkauft würden, ohne wieder bemayrt zu werden. Graf Wolfsthurn wird also wenig finden, was seine Gründe unterstützen soll. Heißt es nicht in dem Kaufbrief, daß ihm dieses Gut dergestalten gegeben wird so es **alters Herkommens und es mit dergleichen bürgerlichen Gütern zu thun gebührt, und wie es**

des

des Markts Lenzenbach Gebrauch und Gewohnheit ist. Aus diesen Ausdrücken allein sieht man schon die Unstatthaftigkeit seines Begehrens zu Genüge.

Die Bemayrung der ohne Mayr stehenden Güter war zu jeder Zeit der Gegenstand der Policey: man durchblättere die ältesten Schriften, und man wird diese Beobachtung finden, wenn die Rede von den Bürgermännern ist, mit welchen Namen dortmals die Bürger genannt wurden.

Einem Bauersmanne ist es durch das Generalmandat von 1767, das Landkulturswesen betrefend, §. 14 verbothen, Zubaugüter, welche einen eigenen Mayr tragen könnten, zu besitzen, und was war wohl der Beweggrund dieses Gesetzes? und dehnt sich der Geist desselbigen nicht auch per analogiam auf gegenwärtigen Fall aus?

Endlichen ist es richtig, daß dem Grafen das steignerische Bräuhaus mit dem ausdrücklichen Beding zu erkennt worden, daß er selbes mit einem anständigen Mayr, der Bürger ist, bemayern solle, dieses Geding wird von dem Grafen nicht widersprochen, und der beyliegende Protokolls-Extrakt von Seiten der Bräuschaft macht den Beweis der Richtigkeit. Die Præscription, die der Graf diesem Einwurfe entgegen setzt, kann um so minder nach dem Gesetze bestehen, also sich Sachen gegen Gesetz und Gewohnheit nur von unfürdenk-

lichen

lichen Zeiten her präscribiren, Graf Wolfsthurn ist also schuldig das steignerische Bräuhaus zu bemayern.

2.

Satz.

Graf Wolfsthurn ist nicht befugt das Bier nach Schreckenach zu führen und dort zu verschleissen.

Beweis.

Diejenige, die in gleicher Verhältniß in der Gemeinde unter sich stehen, müssen gleiche Vortheile erreichen können, wenn ihre Erwerbungsart gleich ist; keiner kann mit Zulaß der Gesetze in solchem Falle höhere Vortheile ziehen ohne seinen Mitwerber wahrhaft zu beschädigen.

Dieses ist ein politischer Grundsatz, der in den Staaten, unter den Gewerben, eine nothwendige Gleichheit festsetzte, und aus diesem Grundsatz wurden die Grenzen der Gewerbe bestimmt.

Keiner darf sich sonderliche Freyheiten heraus nehmen um sich seinen Gewinnst zu erleichtern, weil das Gleichgewicht, und die regelmäßige Verhältniß gehoben würde.

Dieser Fall würde sich eben ereignen, wenn Graf Wolfsthurn sich anmassen wollte das Bier zu Schreckenach zu verschenken. Der Graf kann sich in diesem Gesichtspunkt keine grössere Freyheit an-

anmassen als ein enderer Bräu von der Gemeinde, er trägt keine höheren Bürden, er bezahlt keine höhere Anlagen, und warum soll er grössere Vortheile als sein Mitwerber haben?

Jeder Unterthan hat gleiche Ansprüche auf die Gesetze, dem Bürger die Sicherheit und Bequemlichkeit des Lebens zu verschaffen, ist der Grund der politischen: die Bequemlichkeit des Lebens aber ist sich durch seinen Fleiß Unterhalt zu verschaffen, folglich müssen alle die Hinternisse gehoben werden, die dieser Leichtigkeit entgegen sind.

Wenn Graf Wolfsthurn berechtigt wäre zu Schreckenach Bier zu verschenken, so würden die anderen Bräuer an ihren Verschleiß eine ziemliche Abnahm verspüren, und ihre Erwerbung würde ihnen viel härter gemacht werden, wenn aber dem Bürger die Erwerbung härter gemacht wird, so wird die Lust zur Arbeit und sein Bestreben getödet, denn die Erwerbung ist das einzige, was belebt. Es ist also richtig, daß Graf Wolfsthurn nicht befugt ist, von dem steignerischen Bräuhaus Bier nach Schreckenach zu bringen (ausgenommen seinen Haustrunk) und selbes dort zu verkaufen.

3.

Satz.

Der Graf Wolfsthurn kann weder ex pacto, weder ex præscriptione das Zwangrecht des Wirths von Plüff auf dem bürgerlichen Bräuhaus behaupten.

Be-

Beweis.

Zwey Gründe führt Graf Wolfsthurn zu seiner Beschützung an, und aus selben will er das Zwangrecht gegen den Wirth von Plüff auf den bürgerlichen Brauhaus vertheidigen. Wir wollen diese Gründe untersuchen, sie mit den Gesetzen vergleichen, und ihre Richtigkeit oder Unrichtigkeit aus selben erfahren.

Das Pactum ist daß erste, auf welches sich Graf Wolfsthurn bewirft. Es ist genug, sagt, er, des Wirths Vater und Großvater, die als ein Leibgut die Tafern besassen, verbanden sich dieses Bier allzeit bey meinem Bräuhaus zu Lenzenbach abzunehmen, dem dermaligen Wirth selbsten wurde nur unter dieser Bedingniß das Leibrecht ertheilt, er willigte ein, und wer wird der Richtigkeit dieses Contrakts was entgegen einwenden?

Diese Einwürfe des Grafen sind in den Rechten sehr schlecht gegründet: er dürfte nur unsere ältere Polizeygesetze durchlesen, und sie würden ihn von der Schwäche seiner Gründe überzeugen.

Er dürfte nur den 36 §. der Bieraufschlagsinstruktion von Jahr 1723 durchblättern, und er würde finden, daß dergleichen pacta, die der Polizey, und der natürlichen Freyheit entgegen sind, für nichtig und unhaltbar erklärt worden.

Was mir aber in den Einwürfen des Grafen sehr wunderbar vorkömmt, ist, daß er gar eine Verjährung

jährung dieses Zwangsrechts von 17— und 17— herzuleiten gesinnt ist, von welchen Jahren her der Wirth von Plüff sich schon zu diesem pacto verbunden.

Der Graf oder sein Anwald vielmehr muß sehr fremd in der Geschichte der bairischen Verfassungen seyn, daß er die Verjährung eines Zwangrechts von 17— herleiten will, da es doch richtig ist, daß es vor dem Jahr 17— nicht einmal dergleichen Wirthe im Lande gab, (P. Cod Max. Civil. P. 2. Cap. 8. §. 23) sondern zu selber Zeit hatte jeder seine vollkommene Freyheit in diesen Stück und konnte weder der Hofmarkts, noch Grundherr seinem Unterthanen zu Abnehmung des Biers bey seinen Bräuhaus nöthigen, jene Wirth ausgenommen, welche einem Bräuhaus aus Frstl. Specialgnad beygelegt worden.

Extra hunc Casum concessionis wurden sogar alle Pacten in den Grundgerechtigkeitsbriefen hierinfalls für ungültig angesehn, und durch die Instruction §. 36. sowohl pro prætetito als futuro annullirt.

Das Generale von 24 Oktober 1726 beläßt es eben noch, so viel die Nichtigkeit dieser Gedinge betrift; der einzige Unterschied ist nur, daß in selben alle Wirth, welche entweders einen Brauenden Stand mit der Bierabnahm angewiesen, oder demselben mit der Grundgerechtigkeit, oder auch nur

mit

mit der Jurisdiction beygethan sind, für Nothwirth deklarirt, so lang sie mit vergeltlichen Trunk bey dem herrschaftlichen Bräuhaus versehen sind.

Dieser Verordnung tritt auch das Mandat von 17— §. 39 bey. Dieser Unterschied aber ist nur von **herrschaftlichen**, und nicht von bürgerlichen Bräuhäusern zu verstehn.

Ich würde zu weitläufig werden, wenn ich noch mehrere Gründe anführen wollte, die das Gebäude des Grafen zu Boden stürzen, das er theils auf ein unstatthaftes Pactum, theils auf eine sehr ungereimte Præscription festsetzte. Die angeführten Stellen theils aus den Gesetzen, theils aus den Generalien und Verordnungen beweisen es, daß er weder ex Pacto noch Præscriptione zu den Zwangrecht des Wirths von Plüff auf dem bürgerlichen Bräuhaus befugt seye, noch weniger aber das Bier um einen Pfenning leichter zu geben.

4.

Satz.

Der Graf Wolfsthurn ist schuldig in allen bürgerlichen und die Bräuschaft trefenden Bürden seinen Theil, wie ein anderer Bräu beyzutragen.

Beweis.

Ich habe bereits in den oberen Sätzen bewiesen, daß der Graf keine andere Vortheile zum Nachtheil der Uebrigen sich zueignen könne: die

Gründe, die ich dort weitläufiger anführte, passen auf diesen Fall eben so gut. Der Graf macht zwar keine sonderliche Einwendungen entgegen, um aber die Sache doch genauer zu bestimmen und künftige Strittigkeiten zu verhüten, so wollte ich sagen: daß der Graf schuldig seyn solle sowohl in allen die bürgerliche Bräuschaft trefenden Bürden, was bisher noch nicht gewöhnlich zu der Lade, oder in andern Fällen erlegt worden, wie die andere Bräuer zu erlegen.

Circa Expensas.

Hier komme ich noch zu einer Stelle, die die Strittskösten belangt; und hier stehe ich wahrhaftig an, ob man sie kompensiren soll. Meiner Meynung nach wollte ich sie dem Grafen allein auftragen. Meine Gründe sind diese.

Rationes.

In einem wohlgeordneten Lande hat man gar nicht Ursache Beweggründe zum Streiten zu geben: dieses mag vielleicht die Ursache seyn, warum die Gesetze den muthwilligen Streitern die Unkösten aufbürden. Unter diese Zahl könnte ohngefähr der Graf Wolfsthurn zu zählen seyn. Derjenige der kein Gesetz für sich hat, streitet ohne Grund, und der ohne Grund streitet, ist ein muthwilliger Streiter.

Durch

Durch ein gesetzwidriges Verfahren zwang er die Bräuschaft Klage zu stellen, und muthwillig verursachte er gegenwärtigen Stritt.

Ich finde gar nichts, was den Grafen von Wolfsthurn entschuldigen kann, er müßte nur sagen, er habe die Generalien, und Polizeygesetze nicht gewußt, und diese Entschuldigung scheint mir noch strafbarer. — Hofmarksherr seyn, und die Verordnungen der Polizey und des Landes nicht wissen, die für das Wohl der Unterthanen verfast sind, ist eine Unwissenheit, die von ihm um so mehr nicht zu Entschuldigung kann angenommen werden, als sie die Mutter der unbilligsten Prozesse seyn würde.

Es ist wahr, der Graf könnte die Schuld auf seinen Anwald werfen, aber ein Cavalier muß die Gesetze selbst verstehn, und nicht solche Sklaven des Eigennutzes auf geradewohl arbeiten lassen, denn solche Anwälde sind, wie ich schon öfters gesagt habe, Räuber von feinerer Art, die dem Bürger das Geld und dem Richter die Zeit rauben.

Hoferkanntnuß.

Se. fürstl. Durchl. haben sich bey dero Hofrath in Strittsachen der sämmtlichen Bierbräuer zu Lenzenbach contra den Grafen Wofsthurn auf Schreckenach wegen Bierabnahm umständlichen und schriftlichen Vortrag machen lassen, und Höchstdieselbe erkennen zu Recht, daß

1mo. Der Graf Wolfsthurn schuldig sey, daß steignerische Bräuhaus zu Lenzenbach dem Revers gemäß zu bemayern.

Pro 2do. Solle beklagter Graf kein mehrers Bier, ausgenommen seinen Haustrunk, nach Schreckenach zu führen, zu verschleissen aber alldorten gar keines befugt seyn, wo man auch

Pro 3tio. Das bisher an dem Wirth von Plüff zu Abnahm des Biers bey dem bürgerlichen Bräuhaus gefoderte Zwangrecht für unzuläsig erkennt und ihm dergleichen gemachte Excessen auf daß schärfeste verwiesen haben will.

Pro 4to. Soll der beklagte Graf schuldig und gehalten seyn, in allen die bürgerliche Bräuschaft treffenden Bürden, was bisher noch nicht gewöhnlich zu der Laade oder andern Fällen erlegt worden, wie ein anderer Bräu zu erlegen.

Uebrigens aber die bisher erlofene Strittsköften der Graf allein zu bezahlen haben soll.

Proponens.

Schrift=

Schriftlicher Vortrag
in
Strittsachen der Katharina Billfelderin Leib- rechterin auf dem sogenannten Lerchengut zu Illerding,
contra
das Kloster Fingerried,
in puncto verweigerter Leibrechtsertheilung.

Die Sache wurde in prima instantia bey der fürstl. Regierung entschieden, und ist bey dem Hofrath in Appellatorio.

Streitgeschichte.

Der Katharina Billfelderin bereits verstorbene Ehemann war Besitzer eines kleinen Gütchens, welches zur Pfarr Illerding grundbar war. Diese Pfarr gehört zu dem Kloster Fingerried, und wird von einem dortigen Religiosen versehen.

Der abgelebte Billfelder besaß vormals einen halben Hof zu Ent, der Hofmark Vierstein. Dies Kloster setzte ihm lange zu; durch Schmeicheleien und listige Versprechungen lockte es ihn den halben Hof zu verkaufen, und dieses Gütchen einzuthun, unter dem Vorwande, daß dieses Gut seit 10 Jahren bereits von den Billfelderischen besessen worden.

Der

Der Mann konnte das zukünftige Betragen des Klosters nicht vorsehen, und 8 Jahr besaß er schon wirklich das Gut, als er starb. Gleich nach seinem Tode wollte Fingerried keine Gerechtigkeit mehr hierauf ertheilen; die Gesinnungen des Kloster waren, solches als ein Wiedemgut einzuziehn, und das Dominium utile cum directo zu konsolidiren.

Dieses Vorhaben fand die hinterlassene Wittwe unrecht, sie hatte Kinder, und sie wollte die Leibrechtsertheilung auf einen ihrer Söhne haben: allein das Kloster verneinte es ihr, und hierauf stellte sie bey der fürstl. Regierung Klage.

Auszug der Akten.

Act. Nr. — Das Kloster verneine ihrem Sohne die Leibrechtsertheilung unter dem Vorwand, das Dominium utile cum directo zu konsolidiren; in beyden Fällen finde sie sich höchstens beschwert: was ihren Sohn antreffe, dienen ihm selbst unsere Rechte zum Schutz, in dem man, Cod. Max. Cod. Part. 4. cap. 7. §. 29. bey weitern Verleihung eines Leibrechts vorzüglich auf die hinterlassene Erben sehen soll:

In Ansehen aber benannten Gütchens vermeine sie, daß das Kloster gar nicht berechtigt sey, das Dominium utile cum directo zu konsolidiren, weil

1mo. durch Einziehung solches Gütchens die Mannschaft vermindert würde.

2do.

2do. Weil es dem Amortizationsgesetz vollkommen entgegen ist.

3tio. Wegen den üblen Folgen, welche entstehen würden, wenn die Klöster dergleichen Leibgüter zu Bekränkung der Unterthanen überall einziehen sollten.

Exceptio.

Die Verantwortung des Klosters war diese.

Act. Nr — Sie behaupteten aus der Klosters Chronik de anno 1247, daß sie dieses Wiedemgut titulo oneroso erlangt von Leonardo Bischofen zu N. N. im Jahr 1447 gegen gewissen Jahrtägen, und Haltung heil. Messen, es seye also dieses Gut immediate von geistlichen Händen auf sie gekommen, durch welches sich also das Amortizationsgesetz entkräftet, welches sich nur erstreckt, wenn es von weltlichen Händen an sie gekommen wäre.

Das Kloster könne ferners als Dominus directus das Dominium utile cum directo konsolidiren, weil man auf die hinterlassene Erben des Leibrechters zwar respectiren könne, aber es zu thun keine Schuldigkeit seye; daß sie noch weiters Ursachen haben, indem die billfelderischen zänkische Leute sind, und sich oft die Gilt = und Scharwerksfuhren zu entrichten geweigert haben.

Was aber weiters die durch verweigerte Leibrechtsertheilung erfolgende Mannschaftsverminderung anbetreffe, so erstrecke sich der Wille der gnädigsten Generalien nur principaliter auf diejenige Zubaugüter, wo sich 2 Mayr behausen können, denn, wenn sich sonst die landsfürstlichen Verordnungen immediate auf die geistliche Widemgüter erstreckten, so würde es nothwendig seyn, mehr als hundert einzuziehen und unter die Weltleute zu zertheilen.

Replic.

Act. Nro. — Replicando widerspricht die Billfelderin jemals Gilt- und Scharwerksfuhren zu entrichten sich verweigert zu haben, weiters bewirft sie sich auf ihre vorige Gründe.

In der Duplik führt das Kloster an, daß die billfelderische Wirthschaft sehr schlecht bestellt, auch der Sohn ein grober Kerl seye, welchen man keiner Grundherrschaft als Mayr auftragen kann.

Duplic.

Act. Nro. — Wo entgegen weiters das Kloster sich anheischig macht, nach Absterben der Billfelderin einen ordentlichen Mayr- und Baumann aufzustellen.

Regierungserkanntnuß.

Act. Nro. — Nach diesen eingeloffenen Schriften erkannte die hohe Regierung zu Recht den

15 Oktober 17— daß die gesuchte Leibrechtsertheilung nicht statt hätte.

Ueber dieses appellirte zum fürstl. Hofrath die abgewiesene Billfelderin und fand sich wider die Regierungserkanntnuß aus folgenden Gründen beschwert.

Appellation.

1mo. Hätte der Prälat das angesprochene Widemgut nicht erprobt; es sey nicht genug, daß er nur erzählt, als ob ein Bischof von N. N. mit Namen Leonardus dieses Gütchen sammt der Pfarr Illerding gegen Errichtung eines Jahrtags schon anno 1274 dem Kloster überlassen hätte, es liesse sich also aus diesen die Beschaffenheit eines Widemgut nicht erkennen, indem vielmehr indicia contraria vorhanden, als Hundhaltung, Jägernachtziel; auch die bey der Hofmark Judenburg vorhandene Steurmatrikl von Jahr 1612 giebt nicht zu ersehen, daß das strittige Gütl jemals mit einer Widemsteur belegt worden.

2do. Findet man auch in den judenburgischen Kirchenrechnungen nicht, woher die Paramenta für die von Bischof Leonardo von N. N. auf dieses Gütchen vorgeblich gestifteten Jahrtägen und Messen bestritten werden, und es sey auch das Hofmarksgericht Judenburg als Kirchenschutzherr nicht vernommen, ferners sey dieses Gut, wie das Kloster

ster selbst nicht widerspricht, seit 100 Jahren in billfelderischen Händen gewesen, aus welchem erhellt, daß solches Gut in höchsten Fall ein geistliches Stiftungsgut, nie aber ein ordentliches Pfarr= Widemgut gewesen.

Gesetzt aber es sey wirklich ein solches Gut, das als Widem zu Pfarr Illerding gehörig, so stehe doch dem Kloster zu Einziehung dieses Gütchens das Amortizationsgesetz entgegen, nach der Pragmatic von 13 Oktober 1764.

Nur seye noch eine Frage, ob das Kloster schuldig, dem von ihr als Mayr vorgeschlagenen Sohn Leibrecht hierauf zu ertheilen: sie glaube aber, daß man ihn nicht so leicht verstossen könne, indem sein Vater ein der Grundherrschaft nützlicher Grundheld war, auch das Kloster selbst wider ihn nichts anzubringen per decursum actorum gewust, ferners wurde von Fingerried der Vater schmeichelhaft inducirt, welcher seinen halben Hof zu Ent gewiß nicht würde verkauft haben, wenn er vorgesehen hätte, daß man einst seine Kinder aus dem ihm so theuer versicherten Heimath vertreiben würde: sie bitte also in reformatoriam zu sprechen, daß das Kloster schuldig seyn solle, ihrem Sohn die gesuchte Leibrechtsgerechtigkeit zu ertheilen.

Formalia.

Nach diesem, da circa formalia nichts zu erinnern kömmt, wurde vom fürstl. Hofrath der Regie-

rung

rung bedeutet, daß selbe die von Fingerried angebliche Widemqualität zu Illerding mittels Production der Urkunden, so andern weiters commissionaliter ad Protocolum instruiren sollte den 29 Jenner 17—.

Die Kommission wurde auf den 20 April 17— angesetzt, welche aber nicht vorgieng, weil das Kloster nicht erschien.

Anlangen der Billfelderin.

Act. Nro. — Den 5ten May langte die Billfelderin bey der fürstl. Regierung beschwerend ein, und bath sub poena præclusi das Kloster ultimato vorladen zu lassen.

Reassumtio Commissionis.

Die Kommißion wurde reassumirt.

Kommißionsprotokoll.

Act. Nro. — 1mo. Der Prälat wieß ein Instrument auf de Dato 1 Septemb. 1447 kraft welchen von Leonardo Bischofen zu N. N. die Pfarr Illerding konferirt worden, mit dem Anhang, daß das Kloster alle Einkünfte zu geniessen hätte.

2do. Producirte das Kloster eine päbstliche Bulla de 1472 daß man die reditus der Pfarr vom Kloster benutzen darf, wegen angehenden Strittigkeiten der Vikarien, welche Weltpriester waren.

Es wurden endlich noch mehrere Originalinstrumenten vorgewiesen, welche aber zu extrahiren überflüßig wäre, weil nicht die geringste Meldung von dem billfelderischen Gut geschieht, aus welchen man die Beschaffenheit eines Widemguts abnehmen könnte.

Ueber dieses wurden noch ordentliche Schriften gewechselt, und endlich mit der billfelderischen Duplik beschlossen.

Da weiters in dieser Sache die erfoderliche geistliche Raths = und Hofkammererinnerung zu gegen, die Akten also gut und vollständig instruirt sind, so wäre ich der rechtlichen Meynung:

Votum.

Daß das Kloster Fingerried schuldig seyn solle, die Leibgerechtigkeit dem als Mayr von der Katharina Billfelderin vorgeschlagenen Sohn zu ertheilen compensandis expensis.

Rationes decidendi.

Es erörtern sich zwey Fragen; die eine ist:

Ob Fingerried das strittige Gütchen als ein Widemgut einziehen könne oder nicht?

Die zweyte Frage ist:

Ob Fingerried schuldig sey, dem von der Billfelderin als Mayr vorgeschlagenen Sohn Leibrecht hierauf zu ertheilen?

Ich beantworte diese Fragen, und sie machen meine Entscheidungsgründe aus.

Satz.

Fingerried ist niemals befugt dieses Gütchen einzuziehn.

Beweis.

1mo. Die Absichten machen die wesentliche Seele der Gesetze aus. Die Glückseligkeit und der Aufnahm des weltlichen Standes war der Entzweck des Amortizationsgesetzes; diesen weisesten Absichten ist das Betragen des Klosters Fingerried vollends entgegen.

Durch die Einziehung des billfelderischen Guts würde auch dem Lande die Mannschaft entzohen, statt daß dieser bemayrte Hof dem Staat nützliche Kinder geben würde, müßte er zu einem unthätigen Körper unter den Händen des Klosters werden; dieses Unternehmen wäre der Glückseligkeit des Landes und ihren Gesetzen zuwider, denn diese verbiethen, daß kein bonum immobile mehr ad manus mortuas kommen solle. Cod civil. Max. P. 2. Cap. 2. §. 7. & 8.

2do. Allein die Auslegung dieses Punktens, daß kein unbeweglich Gut mehr den Klöstern zu theil werden soll, erstreckt sich nur auf zukünftige und nicht auf vergangene Fälle Cod. civil. Max. cit. locis. könnte man mir entgegen einwenden.

Ich

Ich aber behaupte, daß dieses ein zukünftiger Fall wäre, und folglich eine Neuerung, welche durch die ältere Amortizationsgesetze schon für unerlaubt erklärt wäre, ohne der neuern Pragmatik von 13 Oktober anno 1764 zu gedenken. Ich beweise es:

Das Kloster könnte dieses billfelderische Gut unter keinem andern Titel an sich ziehen, als daß es zu Pfarr Illerding ein angehöriges Widemgut wäre; dieses also vorausgesetzt, so müßte von dem Kloster allzeit die wahre Beschaffenheit eines solchen Widemguts erprobt werden, allein alle Bemühungen des Klosters die Beweise herzustellen sind vergebens, ihre Werkzeuge sind so schwach, daß gar keine Probe von einem Widemgut erscheint.

Auf solchen Gütern haftet keine Hundhaltung, und kein Jägernachtziel, Cod. civil. Max. Part. 2. Cap. 8. §. 20. Nro. — man lese nur unsere Geschichten, die Concordata selbst sind die deutlichste Beweise davon, sonderlich die mit Augsburg geschlossen worden sind, von anno 1684 §. 14. vid. Concordat Augsburg §. 14. Hundhaltung und Jägernachtziel wurden in gewisse Geldabgaben verändert, man sah den Klöstern zwar lange zu, auf dem Jahrtag aber von anno 1612 wurden solche Abgaben ausdrücklich vorbehalten.

Wenn also das billfelderische Gut ein wahres Widemgut wäre, so müßten statt wirklicher

Hund-

Hundhaltung und Jägernachtziel gewisse Geldabgaben entrichtet werden.

3tio. Aber dieses sind noch die geringste Gründe: es seye hindann gesetzt, was dieses Gut immer seyn wolle, denn die Pragmatik von 13 Oktob. 1764 §. 14. stürzt den ganzen Gesuch des Klosters zu Boden: das Dominium utile cum directo zu konsolidiren, ist durch selbes verbothen, dieses aber ist das Vorhaben von Fingerried, es ist also widerrechtlich und vermessen.

4to. Sollte man sagen, daß das lex Amortizationis consolidationem Domini utilis cum directo nicht verhindere, weil von höchster Selle einmals negative entschieden wurde, vid. Cod. Max. civil. Part. 2. Cap. 2. §. 4. Nro. — da sich dieser Fall ergab nach Absterben einer adelichen Familie, die von einem Domkapitel Lehen trug, so scheint mir leicht zu seyn diesem Einwurf zu begegnen.

Den 1stens. War es richtig, daß dieses ein Lehen war, das Widemgut ist aber nicht erprobt.

2tens. War die neue Pragmatik, die in das künftige alle solche Handlungen umstürzt, noch nicht unter der Presse.

3tio. Seh ich das Kloster als eine einzelne Person an, es genießt wie ein anderer meiner Mitbürger das Gute, das Vortheilhafte und Komментliche des Staats, ja es genießt es noch mehr

also wäre auch ohne den vorigen Gründen das Kloster Fingerried verbunden seinen Privatnutzen dem öffentlichen aufzuopfern.

Den Privatnutzen muß ein Bürger allzeit zurücklassen, wenn er den Nutzen der Gemeinde entgegen ist. Dieses ist aber der Fall, denn da es aktenmässig, wie der Prälat selbsten vorschreibt, daß die herumliegende Klöster im ganzem Lande mehr als 100 Widemgüter besitzen, wenn nun jedes Kloster berechtigt wäre solche einzuziehn, und zu entmayren, so wäre das Verderben des Lands nur zu gewiß.

2. Satz

Der Prälat kann nicht nur nach diesen Gründen das billfelderische Gut nicht einziehn, sondern er ist auch nicht berechtigt dem von der Billfelderin als Mayr vorgeschlagenen Sohn das Leibrecht zu verneinen.

Beweis.

1. Es ist nicht genug Bürger zu haben und sie zu beschützen, man muß auch für ihren Unterhalt sorgen, beydes zu erfüllen sind unsere Gesetze gemacht, und dem Richter steht zu, selbe auf die Fälle anzuwenden. Was hat das Kloster für Gründe, daß selbes dem vorgeschlagenen Mayr nicht das Leibrecht ertheilen will? ich finde keine; in dem ganzen Verlauf der Akten kann das Kloster wieder ihn nichts beträchtliches anführen.

Act.

Act. Nro. — Er ist kein Verschwender, kein liederlicher Hauswirth; mir stellt ihn der Prälat einmal als einen groben Jungen vor, allein dieses hindert nicht, daß er doch ein guter Mayr seyn kann. Ist es seine Schuld, daß er unter Ungesitteten erzogen war, und warum gaben ihm die vom Kloster keine bessere Erziehung? sie sind Pfarrer daselbst, und solchen Herrn liegt ob, die Sittenlehrer der Bauern zu seyn.

Act. Nro. — Es findet sich zwar eine Schrift vor, in welcher Fingerried vorschreibt, daß die Billfelderische die schlechteste Wirthschaft führten: allein das Kloster widerspricht sich selbst; dieses sind die Beweise.

In der Exceptionsschrift antwortet der Prälat auf das inständige Bitten der Billfelderin, daß, **wenn sie das Kloster verstossen würde, ihre Kinder dem äußersten Elende werden zu Raub werden.**

Daß sie und ihre Kinder mit reichlichen Mitteln versehen wären, da sie zu dem ihre Tochter nach Judenburg verheurathet, und 600 fl. Leibgeld gegeben. Diese verschiedene Vorgeben des Klosters überweisen mich sattsam, daß die eine falsch seyn muß: ich finde also solche Vorspieglung gewiß sträflich, Eigennutz und wenig Menschenliebe verräth sich in diesen.

Act. Nro. — Art. — Derjenige, der Mittel genug hat, wie der Prälat selbsten vorschreibt, seine Kinder überall hin reichlich zu verheurathen, ist gewiß kein Verschwender; das Gütchen ist von keinem sonderbaren Betracht, es erfodert also gute Hauswirthschaft, wenn man unter so viel Kindern gleich einem ohne die andern zu verletzen 600 fl. leibkaufen kann; solche Leute als schlechte Häuser auszuschreyn, sich selbst widersprechen, und nichts erproben ist die schändlichste Verläumdung.

3. Der Nutzen des Staats fodert, daß man solche Leute unterstütze; die Niedrigen machen den größten Theil in einem Land, und ein Mayr bleibt in meinen Augen immer ein wichtiges Geschöpf im Staat.

4. Wie mehr man Beweggründe hat, der Aemsigkeit des Landesmann Aufmunterung seines Fleises anzubiethen, je mehr sind wir dazu verpflichtet.

Würde durch dieses Verfahren des Klosters nicht die Sicherheit dieses Standes verletzt seyn?

Wenn ein Mayr rechtschaffen ist, und durch allen seinen Fleiß und gute Haushaltung nichts erwirbt, als daß seine Kinder ohne Ursach verstossen werden, so wird bald die Lust zur Arbeit abnehmen, und daß Land wird die traurigste Früchten davon kosten.

5. Dieses sind selbst die Beweggründe meines Gedünkens nach, so unsern gnädigsten Landesfürsten

bewo=

bewogen zu verordnen, daß man bey weiteren Guts-verleihungen auf die hinterlassene Erben vorzüglich acht haben solle. Cod. Max. civil. Part. 4. Cap. 7. §. 19.

Es ist aber keine Schuldigkeit, wird mir das Kloster einwenden, und weil die Gesetze nichts festsetzen, so haben wir in diesem Falle die Freyheit.

6. Ich behaupte aber das Gegentheil. Die Freyheit der Handlungen reichet nicht weiter, als es die Wohlfahrt des Staats zu giebt, was das gemeine Wohl erfodert, ist schon ein Gegenstand des Gesetzes, jeder Bürger hat auf seine Freyheit Verzicht gethan, wenn sie diesen Entzwecken widersprechen würde, sind die vorige Gründe der Beweis.

Das Kloster kann also dem vorgeschlagenen Mayr die Ertheilung der Leibsgerechtigkeit nicht verneinen. In Ansehung dieser Bewegungsgründe wollte ich an die Regierung folgendes zurück schreiben.

Erkanntnuß.

B. P. Wir haben uns bey unsern Hofrath in Stritt- und Appellationssachen der Katharina Billfelderin Leibrechterin auf dem sogenannten Widemgut zu Illerding, contra das Kloster Fingerried in puncto verweigerter Leibrechtsertheilung schriftlichen Vortrag thun lassen, erkennen daher reformatorie zu recht.

Daß 1mo. Die gesuchte Consolidatio domi-nii utilis cum directo nicht statt habe.

Pro 2do. Aber das Kloster gehalten seyn solle, dem als Mayr vorgeschlagenen billfelderischen Sohn Leibrecht hierauf zu ertheilen, compensatis expensis. So ihr den Theilen nebst Rückempfang der Acten 1mæ zu publiciren habt.

Proponens.

Schriftlicher Vortrag

in der

bey dem fürstl. Hofrath in Appellatorio anhangenden Strittsache der Maria Anna Köppin, einer ganzen Bäurinn zu Unterflur, Gerichts Wassersturz,

contra

das löbl. Gericht Wassersturz, respective ihre Gläubiger,

wegen Gutsverstossung.

Geschichte.

Johann Köpp besaß einen ganzen Bauernhof zu Unterflur, Gerichts Wassersturz. Dieser Bauernhof war zu dem Domkapitel in N. N. grundbar, und war mit veranleiter Freystifsgerechtigkeit begabt. Köpp verstarb, und hinterließ 5 Kinder und die Wittib Katharina mit Namen.

Den 20ten des Heumonats im Jahr 17— wurden Verträge zwischen der Mutter und den Kindern errichtet, und der ältere Sohn Johann Köpp übernahm das Gut, das die Mutter ihm abtratt, doch nur mit der Bedingniß, daß er erst in Besitz desselben kommen sollte, wenn er eine anstän-

ständige Heurath wird finden, mittlerweil der Witt-we noch das Gut zu verwalten bleiben sollte.

6000 fl. war die Summe, um welche ihm das Gut nach Beweis des Uebergabsbrief überlassen worden, mit der Last, die annoch vorhandene weitere 4 köppische Kinder mit ihren sowohl väterlich als mütterlich treffenden Erbtheil zu befriedigen, wo ihm aber die vor seinen Theil treffende 1000 fl. stillschweigend in Handen bleiben sollten.

Köpps Mutter starb eine Zeit hernach, nachdem ihr Sohn mit ihrer Beyhilfe ein und andere Posten entrichtet. Köpp verheurathete sich, und seine Braut brachte ihm 1200 fl. Heurathgut zu — —

Dieser junge Pursch war nun der einzige Besitzer seines Hofs. Ohne Erziehung und Grundsätze, wie dergleichen Leute gemeiniglich sind — — machte ihn der Gedanke selbst sein eigener Herr zu seyn bis zur Raserey ausschweifend; seine einzige Beschäftigung war das Volltrinken, und seine wichtigste Arbeit Spielen. — Es vergieng kein Abend, wo nicht unser Köpp besoffen nach Haus kehrte, sein Weib und seine Kinder, deren er 5 erzeigte, mishandelte, endlich schlaffen gieng, und mit dem neuen Tag wieder neu zu schlemmen anfieng.

Sein Weib, so häuslich sie auch immer war, konnte doch nicht durch ihre Sorge die Bürden erschwingen, die auf dem Gut hafteten, und die Arbeit

keit und Nüchternheit von Seiten des Manns erfoderten.

Endlich von Gram und Verdruß abgezehrt, starb sie, und Köpp verheurathete sich zum zweitenmale mit seinem itzt noch lebenden Weibe. — Diese brachte ihm nebst der Ausfertigung 600 fl. zu. Der Hochzeiter wurde durch sein neues Weib ebensowenig gebessert, als durch die erste; er brachte ganze Täge in der Schenke zu, versoff das Geld, das er aus dem Verkauften gelöst, fuhr oft, wann es ihm einfiel, mit der Post auf seinen Hof, schlug sein Weib zum Erbarmen, so daß sie öfters wider ihn klagen mußte.

Köpp wurde oft um Geld gestrafft, er wurde oft bey Wasser und Brod in das Amthaus gelegt, aber vergebens, nach seiner Loslassung brachte er alles allzeit wieder zweyfach ein.

Endlich wurde von der Grundherrschaft an Wassersturz das Ansuchen gestellt, diesen verschwenderischen Mayr mit allen Ernst zu bestraffen, und das Gut dem bevorstehenden Untergang zu entreissen.

Wassersturz wollte lange nicht mit schärfern Strafen als Einsperren und Geldbußen zugreifen. Endlichen aber erstattete das Gericht durch beständiges Antreiben der Grundherrschaft gezwungen zum fürstl. Hofrath einen umständigen Bericht wegen der liederlichen Hauswirthschaft dieses Verschwenders.

ders. Vom Hofrath gieng an das Gericht der Befehl (Act. Nro. —) diesen Mann 3 Tag pro Pœna ins Amthaus, den ersten und zweyten mit geringer Atzung und jedermaligen Anmeßlassung 15 Karbatschstreich ad posteriora abzubüssen, dann ihm die schärfeste Commination zu machen, daß wenn er sein liederliches Leben nicht lassen, und friedlich hausen werde, man ihn ohne weiters in das Arbeitshaus überliefern lassen würde.

Dieses geschah den 10ten April 17— den 19ten Brachmonat hierauf kam sein Weib schon wiederum zu Gericht, und sein Betragen war in allem das Vorige.

Binnen dieser Zeit wurde Köpp von dem Vormund des Faßbinders zu Kammering hinterlassenen Kindes wegen vorgeliehenen 100 fl. bey dem Hofmarksgericht geklagt. Dieses wurde pro administranda Justitia dem Gericht zugeschlossen.

Den 15ten Märzen 17— wurde der Köpp zu Gericht berufen, und ihm anbefohlen alle seine Gläubiger namhaft zu machen; er that es, und der Schuldenstand mit Einschluß des Heurathguts seines dermaligen Weibs belof sich auf 4724 fl. 5 kr.

Vom Gericht wurde zwischen den Glaubigern und dem Schuldner eine Tagsfahrt angesetzt, und die Kreditores mittels Patent vorgeladen.

Die

Die Kommißion gieng den 24. April vor sich. Act. Nro. — Sämmtliche Kreditores drangen auf den Verkauf des Guts, und hierauf erfolgte der obrigkeitliche Auftrag.

Auftrag.

Daß nach den obwaltenden allzuwichtigen Umständen und hierdurch für billig erkannten Verlangen der löbl. Grundherrschaft als der Kreditorn werde hiermit ein 3 monatlicher Zeitraum bestimmt, und ihm Mayr aufgetragen, binnen solcher Zeit sein inhabiges Hofgut einem von seinen Kindern zu übergeben oder einen nach Möglichkeit verträglichen Käufer zu stellen, und hierdurch sowohl sämmtliche Interessenten von dem Verlust; das Gut selbsten aber von der fernern Abschleifsgefahr in Sicherheit zu setzen, widrigenfalls man von Amtswegen fürgreifen und eine bessere verträgliche Gutsabänderung ohne weiters treffen, oder nach Beschaffenheit der Umstände mit der Vergandung fortfahren würde rc. rc.

Köpp ließ den gegebenen Termin zum Selbstverkauf verstreichen, den 29ten Oktober wurde er mehrmalen zu Gericht beruffen, und in Ansehung seiner mehrern Kinder wurde ihnen ein 6wochiger Termin gegeben sich binnen dieser Zeit um eine anständige Heurath umzusehen, wo ihnen hernach das Gut verbleiben sollte, nach Verfluß der

6 Wochen aber wurde das Gut von Seiten des Pfleggerichts ohne weiters einem Fremden sich hierummeldenden Käufer verkauft werden.

Klappurg hieß von Grundherrschaftswegen diesen Auftrag vor gut, und gab den weitern Vorschlag einen Kurator unterdessen zu bestellen, bis eines von den Kindern mit einer Heurath aufkommen würde.

Den 3ten Dezember wurde wegen seiner liederlichen Hauswirthschaft der Köpp mehrmalen vorgerufen, in das Amthaus gelegt, mit der Bedeutung, daß man ihn so lang in selbem belassen werde, bis er entweders mittels seiner guten Freunde sich um einen Käufer beworben, oder sich entschlossen haben wird, einem seiner Kinder den Hof gegen billige Bedingnisse zu übergeben.

Den 7ten Febr. hierauf wandte sich des Köpps Weib zum Hofrath, bath ihren Mann des Arrests zu entlassen, und schrieb vor,

1mo. Daß es zwar wahr sey, daß ihr Mann der liederlichste Hauswirth wäre, allein wenn durch seine Verschwendung was zu Grund gerichtet worden, so sey es der Obrigkeit Schuld, weil einem solchen Manne kein Kurator gestellt worden.

2do. Habe sie erst vor 3 Jahren hineingeheurathet, und habe diesem Manne 600 fl. Heurathgut zugebracht, sie sey erst 26 Jahr alt, und wenn

also

also das Gut auch einem Kinde werde abgetretten werden müssen, so wird sich das Kind auch nicht erschwingen können, in Ansehen desselben wird es noch übler werden, dann 1tens vermehrn sich die Schulden um ihr hineingebrachtes.

2tens, Bekommt das Kind eine Austräglerinn, die vielleicht nach ihrem Alter selbst noch Kinder bekommen wird, wodurch also die Bürden des neuen Mayrs wiederum vermehrt werden.

3tio. Ueberwiegen die Schulden noch lang das Vermögen nicht, es sind mehr übernommene als selbst gemachte Schulden; zudem könne man sich gegen ihr niemals beschweren, daß sie keine gute Hauswirthinn seye, im Gegentheil sie habe in so kurzer Zeit vieles verbessert, wenn ihr nur die Obrigkeit mehr mit Bestraffung ihres verschwenderischen Mannes unter die Arme gegriffen hätte.

Sie bitte also ihrem Manne alle Wege zur Liederlichkeit abzuschneiden, ihm Kuratores zu setzen, zwischen der Grundherrschaft und den Gläubigern eine Tagsfahrt zu Tentirung einer Fristenbehandlung anzusetzen, und also sie so viel es möglich bey häuslichen Wirthen zu erhalten.

Hierauf wurden Bericht und Akten abgefodert, mit dem Befehl den Mann des Verhafts zu entlassen.

Die=

Dieses ist die wahre Lage der Acten. Circa Formalia müßte ich vieles erinnern, wenn ich mich mit dem von dem Gericht beschehenen Auftrag verstehen wollte. Es ist kein ordentlicher Schuldenstand hergestellt, denn dieser wird nach Befund der Schäzung gerechnet, das Gut ist neuerdings nicht mehr geschätzt worden, sondern die Schulden werden nur nach dem Uebergabsbrief berechnet, mittlerweile sind wir aber noch unsicher, um wie vieles sich es verbessert oder verschlimmert hat. Dieses alles müßte noch ersetzt werden, wenn ich auf den Verkauf mich verstehen könnte. Die Meinung aber, die ich habe, ist der von dem Gericht ganz entgegen, ich erörtere sie.

Die Hauptfrage, die sich in dieser Sache aufwirft, ist ohngefähr diese:

Frage.

Ob der verschwenderische Köpp schuldig sey entweders seinen Kindern zu übergeben, oder einen andern Käufer zu stellen oder nicht?

Um diese Frage zu beantworten, müssen wir noch eine vorläufige Frage aufwerfen, die den Grund der bevorstehenden ausmacht.

Es frägt sich:

Ob durch solche Uebergab der Endzweck erreicht wird, das Gut vor dem Untergang zu schützen,

und die Gläubiger ihrer Foderung halber zu befriedigen, oder nicht? —

Und ich setze zum Grundsatz:

Satz.

Durch den vom Gericht Wassersturz dem Köpp gethanenen Auftrag das Gut seinen Kindern zu übergeben, oder einen Käufer zu stellen, wird der nöthige Entzweck nicht erreicht. Ich beweise es:

Beweis.

Jede Gesetze haben ihre nothwendige Absichten, und die nämliche müssen den Ausspruch des Richters unterstützen, wenn er den Gesetzen gemäß seyn soll. — Was sind wohl die Beweggründe, die Wassersturz bewogen dem Köpp den gethanenen Auftrag zu machen? — Ist es nicht die Absicht ein Gut, das dem Untergang nahe ist, dem völligen Umsturz zu entreissen, und dem gutherzigen Gläubiger zu seiner Foderung zu verhelfen? — Ob aber diese Absicht durch den Auftrag erreicht wird, will ich eben itzt etwas näher untersuchen.

Die Ursache des Abschleifs so vieler Bauerngüter rührt aus verschiedenen Gründen her, und sie sind leicht zu bestimmen diese Gründe, wenn man den Verfall nach den Maaßregeln der Polizey untersuchet.

Ein Bauersmann muß ein Gut übernehmen, das von seinen Vorfahren schon stark überschuldet ist; Unglücksfälle bewegen ihn neue Schulden zu

machen,

machen, er kann mit den Fristen nicht zuhalten. Die Gläubiger dringen auf den Verkauf, und der Käufer kömmt in eine eben so müheselige Lage als der Verkäufer.

Es sind 3 Beweggründe, die die Aemsigkeit des Landesmanns erhalten, und durch seine Erhaltung zu Erhaltung der Güter werden. Unter seinem und derseinigen Unterhalt, und unter der Zurücklegung etwas zur Verbesserung seiner Umstände werden sie begriffen.

Diese Beweggründe werden bey uns durchgehends aus dem Wege geräumt, wo ein Mayr allzeit härter als der andere eingesetzt wird. Mit dem Antritt des Guts erwartet ihn eine schreckliche Last verschiedener Bürden; die Zeit der bestimmten Fristen rückt eilends einher, er wird genöthigt Pferde und Hornvieh zu verkaufen, die Felder fangen an weniger begailt, weniger bearbeitet zu werden; die Aernte wird minder, die Schulden häufen sich, und der Gedanke so viele Mühe verlohrn zu sehen, erstickt den Muth und die Lust zur Arbeit, und Verzweiflung nahet sich mit ihren Folgen, denn Untergang und das Verderben.

In eine eben so traurige Lage würden die Kinder des gegenwärtigen Mayrs gesetzt werden, wenn er einem das Gut übergeben sollte; es kömmt sehr widersprechend heraus, der itzige Mayr wird schon von vielen Schulden gedrückt, und der, der die

Gläu-

Gläubiger befriedigen soll, würde noch von mehrern bedrückt werden. — —

Betrachten wir, in welche Lage das Kind kommen würde. — —

Es würde nicht allein genöthigt die Schulden, die der Vater übernohmen, auch zu übernehmen, sondern selbes wurde noch um ein merkliches mehr zu entrichten haben, nemlich um das Heurathgut ihrer Stiefmutter.

Vater, und ein Mutter von 26 Jahren wurdenselben als Austrägler zur Last fallen, und was werden endlich die Kinder werden, die dieses junge Weib noch bekommen sollte?

Dieses alles sind sehr traurige Aussichten für den nachkommenden Mayr; ein gleiches unglückliches Schicksaal würde ihn erwarten, die Schulden würden eben so wenig bezahlt werden, und die Folge würde noch sein zukünftiges Weib und seine Kinder unglücklich machen.

Es ist nicht genug nur einen neuen Mayr zu haben, man muß auch für seinen Unterhalt und sein Glück sorgen, das Wohl des Unterthans ist das Wohl des Staats.

Aber diese Betrachtungen scheinen bey vielen wenig Eindruck zu machen. Wenn ein Unterthan sich dem Verderben nahet, wer trachtet seinen Verderben vorzubeugen? nur dann, wenn er an dem Rand des Verderbens schon ist, wenn Elend und Noth

ihn

ihn umringt, dann wenn es zu spät ist, will man für das Wohl des Staats sorgen, man reißt den Unglücklichen von Hof, und ein neuer Mayr soll die Sache wieder gut machen; eben so handeln elende Aerzte, die ein angestecktes Glied wegschneiden, das sie leicht am Anfang hätten retten können, und sind stolz auf das Wohl des verstümmelten Körpers. — —

Meines Gedünkens nach hat ein Mayr die nemliche Verhältniß zu seinen Hof, die die Seele zu dem Körper hat; wenn der Körper siech ist, so werden hundert neue Seelen eben wie die erstere in den kranken Organen würken, und Unthätigkeit werden ihre Würkungen seyn.

Die Gesundheit des Körpers muß vor allen hergestellt seyn, und was braucht man Veränderungen um dem Uebel vorzubeugen, wenn man es leichter ohne Veränderung thun kann?

An gegenwärtigem Abschleif des Guts ist niemand schuld, als der Verschwender; mit der Verschwendung wäre dem Abschleif gehoben gewesen, aber niemand sorgte für den drohenden Untergang.

Das Gericht wird mir zwar einwenden, daß die in Actis liegende Protocollen beweisen, wie sehr man sich bemüht, den Verschwender durch Straffen auf bessere Weege zu bringen.

Aber was sind diese Straffen? es sind meistentheils Geldbußen, und diese sind für Verschwen-

der keine Straffen; er, dem das Geld gleichgültig ist, er ist nicht bestraft, aber sein Weib und seine Kinder, und selbst die Gläubiger, denen immer was an ihren Foderungen von der Masse entgeht. — Leibsstraffen sind für solche Leute bestellt, und wenn diese nicht fruchten, so setze man sie aus der Thätigkeit verschwenden zu können. Verordnen nicht unsere Gesetze Verschwendern Kuratores zu setzen? warum sind diese Gesetze nicht befolgt worden?

Ich glaube also, daß es sowohl für die Gläubiger vortheilhafter, als zur Erhaltung des Hofs selbst besser seyn würde, wenn man ihn als einen ordentlichen Verschwender declariren, auf den Hof aber Kuratores aufstellen würde, unter welchen die Mutter mit ihren Kindern forthausen könnte.

Den verschwenderischen Köpp aber wollte ich, wie es ihm schon bedroht worden, auf einige Jahr in hiesiges Arbeitshaus condemniren.

An das Gericht aber den weitern Befehl erlassen, nach aufgestellten Curatoribus eine Commission zu Regulirung einer gütlichen Fristenverhandlung anzusetzen, wie auch eine Berechnung zwischen der Grundherrschaft wegen vorgeblich zu viel angesetzten Foderungen. Salvo meliori.

Proponens.

Schriftlicher Vortrag

in der

bey dem fürstl. Hofrath in Appellatorio

anhangenden

Strittsache des Egidi Stöbl als Vormündern

des Georg Stöbl & Conf. zu Hausenbach;

contra

Konrad Glückstern, Spitalamt Unterthann zu

Osterlaut,

Princpt. die Regierung N. N.

wegen

Abtrettung eines nimbergisch=strittigen mannslehenbaren Gütels.

Vorläufige Strittgeschichte.

Hans Glückstern, Landgerichts N. N. Unterthann zu Karnstorf starb im Jahr 1705. Ein Sturz, den er von einem Baume machte, war die Ursach seines Todes. Nach seinem Absterben hinterließ er keine männliche Descendenten, nur eine Tochter und die Wittwe waren übrig.

Der Verstorbene besaß ein Gütl, das er von Nimberg als ein Mannslehen erhielt, nach seinem

Tod

Tod setzte sich die Mutter, oder vielmehr die Vormünder ihrer minderjährigen Tochter in den Besitz dieses Lehens, und genossen es von dem Absterben des Hanns Glückstern an bis 17— ganz ruhig, bis endlich Egidi Stöbl, der bey der Hanns glückssternischen Wittwe als Dienstknecht stund, das Herz ihrer Tochter gewann, und sie liebte; ihre Bekanntschaft war noch nicht lang, als Glücksterns Tochter sich schwanger fühlte. Die Mutter drang auf die Heurath, und kurz hierauf war Stöbl ihr Mann.

Stöbl war der Besitzer der glücksternischen Tochter und folglich auch der Besitzer des Mannslehen. Er machte sich bey der nimbergischen Lehensherrschaft anheischig das mannslehenbare Gütl und Gilt zu empfangen: Nimberg wieß aber den Supplikanten mit seinem Investitursgesuch ab. Glückstern hinterließ Agnaten, und ex pacto atque providentia legis devolvirte sich dieses Gütl auf sie.

Glücksterns Agnaten waren eben auch Unterthannen zu Osterlaut. Mit einem von ihnen, welcher proximus agnatus war, traf Stöbl einen Vergleich oder vielmehr Kauf, der in diesem bestund, daß Stöbl ihm, und noch 3 anderen Prätendenten gegen Cedirung dieses Gütleins, die von ihnen zu suchen habende Erbrechtsgelder á 300 fl. hinausbezahlen wollte: 150 fl. wollte er baar erlegen, die übrigen 150 fl. in jährlichen Fristen á 20 fl. Dieser

Vergleich war beschlossen, und in Beyseyn des nimbergischen Lehenhofs verhandgelübt.

Um die ordentliche Errichtung aber dieses Vergleichs wurde erst nach der Zurückreise nacher N. N. bey dem dortigen Landrichteramt, welchem auf dieses Gütl das Jus sigillandi, und andere Jurisdiction zustund, gebetten.

Allein vor noch das Instrument errichtet war, verhinderte einer von den glücksternischen Prätendenten die Ausfertigung. Er gab vor, es wäre nur auf baares Geld und auf keine Nachfrist gehandelt worden.

Dieses Behaupten gab Ursach, daß man die bey dem Vergleich anwesende Gezeugen vernahm.

Ohngeachtet diesem allen drang Glückstern auf Umstossung des Vergleichs, und stellte bey dem Landrichteramt ordentliche Klage wider den Stöbl, und verlangte die Abtrettung des Gütls.

Nach gewechselten Schriften erkannte das Landrichteramt zu Recht.

Spruch der 1sten Instanz.

Daß der abgeredte Vergleich respve. Verkauf gültig, und kräftig seyn, sohin beklagten Stöbl das Lehengut quæstionis pactirtermassen gegen Bezahlung, und Abführung des hierum bedungenen Kaufsprätii verbleiben solle.

Im

Im Jahr 17— den 3 Septemb. hiewieder appellirte Glückstern zu fürstl. Regierung N. N., und der Sentenz gieng von selber in Reformatoriam primæ den 9 Oktob. 17— & Publ. den 3. Novemb. ejusdem.

Regierungserkanntniß.

Act. Nro. — Stöbl sollte schuldig und gehalten seyn, dieses mannslehenbare Gütchen und Gilt dem Appellanten Glückstern cum fructibus abzutretten.

Den 19. Jänner 17— appellirte Stöbl wider diese Regierungserkanntniß zum Hofrath, die Akten wurden abgefodert, und den 7 Novemb. ergieng endlich nach eingeschickten monitoriis die Hoferkanntniß, proponendo des Hofraths von N. dahin, daß der Appellant mit seiner muthwilligen Klag abgewiesen, mithin es bey der Verbscheidung des Richters 1ster Instanz verbleiben solle.

Acta 2dæ Nro. — Glückstern appellirte den 30 April 17— ad Revisorium.

Hier ist aber nöthig zu wissen, daß binnen der Zeit, als die Hoferkannkniß publicirt wurde Stöbl, und Glückstern verstarben, beede hinterließen Kinder, und die von beeden Seiten aufgestellte Vormünder führten den angefangenen Stritt fort.

Nicht also Glückstern, sondern des hinterlassenen Sohns Vormünder appellirten ad Revisorium

Sie

Sie schreiben vor, daß dieses Lehenstück als ein feudum antiquum der verstorbene Glückstern nicht zum Nachtheil seines Sohns habe veräussern können, wenn auch wirklich dieser Kauf zwischen Stöbl und Glückstern gültig war: so habe aber die Sache in gegenwärtiger Lage eine ganz andere Beschaffenheit, Stöbl starb als Lehenvasal, dieses Lehen falle also nicht mehr als ein Allodialstück auf seine Erben, sondern auf Glücksterns Kinder.

Stöbl seye zwar der Besitzer dieses Gütls gewesen, er starb aber ohne männliche Erben, der Vergleich erstrecke sich also nicht, daß Weiber in Mannslehen den Vorzug zum Nachtheil der Agnaten behaupten sollten.

Nro. — Keine richterliche Entscheidung, kein Vergleich, kein Verkauf kann die Sache verändern, Glücksterns Sohn hat immer das Recht, das von seinem verstorbenen Vater veräusserte Lehen wieder zurück zu rufen.

Dieses waren die Gründe, welche sie in der Appellationsschrift ad Revisorium anführten.

Act. 2dæ. Den 16 Merz 17— kam folgende Signatur von höchster Stelle zum Hofrath.

Sigl.

Act. Nro. — Weilen durch den Tod des Hans Glücksterns der Casus sich völlig abgeändert, und dessen Sohn Konrad respect. die über denselben

ben bestellte Vormünder in der Revisionsschrift ausdrücklich dahin sich berufen haben, daß ihme sein abgeleibter Vater durch die angemaste Veralienirung an seinem Successionsrecht allenfalls, wenn auch gültiger Weis mit dem Stöbl kontrahirt worden wäre, in dem Mannslehen Quæstionis nicht præjudiciren können.

Also hat die Frstl. Regierung N. N. mittls Ansetzung einer Commission ein solches der stöblischen Parthey wie auch den übrigen glücksternischen Agnaten zu eröffnen, und selbe mit ihrer Erinnerung hierüber zu vernehmen, die Sache in Güte beyzulegen zu trachten, anneben auch der Lehenherrschaft, ob selbe bey dieser Verhandlung miterscheinen wolle oder nicht, frey zu stellen, allenfalls aber die Sach ad Protocollum zu instruiren, und dieses novi emergentis halber zu verhandeln was Rechtens ist, welches der fürstl. Hofrath, der auch Frstl. Regierung N. N. zu bedeuten hat.

Sigl. in Conſ. aulico 16. Merz 17—.

Act. Nro. — Dieses wurde vom Hofrath an die Regierung ordentlich hinausgeschrieben, den 20. Merz 17—.

Act. Nro. — N. N. lud also zur Commißion die Interessenten und principaliter den nimbergischen Lehenhof vor, daß es ihm nach Verhandlung des Reviſorii frey stehe, sich darbey einzufinden.

Nim-

Nimberg rescribirte aber den 24. May 17—, und bezoh sich auf eine Information von 11 July 17— kraft welcher Nimberg für allemal diese Sache als judex competens zu verhandlen begehrte, und nicht hoffen wollte den Ausschlag dieser Sache von einer dritten Instanz zu erwarten, in dem sie nicht gesinnt wären einen legitime angenommenen Vasalen wieder aus dem Lehenbuch auszutilgen, um eine dritte und hierzu kein Recht habende Person einzutragen, und mithin einen unanständigen Lehenmann zu agnoscirn, worzu es kein Lehenherr jemals kommen lassen könnte. Hierauf blieb die Sache wieder beruhend bis den 3 April 17—, wo endlich die Partheyen durch vieles monitiren es dahin brachten, daß die Interessenten und Nimberg, principal. der Lehenhof mehrmal zur Commißion vorgeladen wurden.

Act. Nro. — Wo man noch hinzusetzte, daß man das Antwortschreiben von Nimberg zwar erhielt, dem ungeachtet aber die Commißion ad intentionem der Revisionserkanntniß abhalten würde, zu welcher Commißion es ihnen frey stehe jemanden um so gewisser abzuordnen, als man so wohl ein als andernwegs mit der Commißion verfahren werde.

Nimberg erschien wieder nicht, schloß ihr vorrigs Rescript in copiis einem weitern Schreiben bey, und bezog sich auf die lehenherrliche Rechte.

Die

Die Commißion gieng also den 21 May 17— vor.

Die Glücksternischen bewarfen sich, daß der Vergleich, durch welchen dem verstorbenen Stöbl das Lehengütl abgetretten worden, ungültig wäre und nicht zum Präjudiz der Nachkömmlinge habe können geschlossen werden.

Die stöblische Vormünder setzten ihnen die gerichtliche Quittung von 29 November 17—, und die Verjährung entgegen.

Da die Sache also ad Protocollum instruirt war, wurde von der Regierung zu Recht erkannt.

Erkanntniß.

Act. Nro. — Daß der Conrad Glückstern mit seinem Gesuch abgewiesen seyn solle, Comp. Expens. den 28 Merz 17—.

Den 19 April wurde die Erkanntniß publicirt.

Gegen diese Erkanntniß wurde von Glückstern appellirt.

Die Appellationsschrift ist überschrieben, zur fürstl. höchsten Stelle in N., und das Præs. ist vom Hofrath.

Præs. in Conſ. aulic. den 19 Dezemb. 17— mithin 20 Jahr nach der Entscheidung der ersten Instanz; untenher ist diese Appellation weiters signirt; überschickt den 23 April 17—.

Den

Den 23 Jenner 17— wurden unter der proposition des Hrn. von Z. die Acta zum erstenmal von der Regierung avocirt: welche aber erst unter den 15 Merzen 17— übermacht wurden.

Der Regierungsreferent starb wehrend dieser Zeit, seine Relation gieng zu Verlurst, und dieses war die Ursache der langen Verzögerung.

Es ist aber noch in Facto zu erinnern nothwendig, daß wehrend der Zeit als der verstorbene Glückstern wegen Umstossung des Vergleichs mit Stöbl in Prozeß verwickelt war, Nimberg oder vielmehr der dortige Lehenhof benannten Glückstern in das strittige Lehengütl investirt, und dieses ist eben einer der vermeintlichen Gründe, aus welchen sich dermal Glücksterns Sohn auf dieses Lehen berechtigt glaubt. Nimberg machte seit vieler Zeit her verschiedene Excessen, die Folgen davon waren, daß unsere Unterthanen zum gewöhnlichen Lehenreich ausser Lands gerufen worden, und daß Nimberg bey jeden Todfall eine Apertur behauptete. Dieses Verfahren der nimbergischen Lehenhöfe gab Ursach, daß zu höchster Stelle verschiedene Berichte von der Regierung erstattet wurden.

Nimberg war auch bey gemeinen Lehen repv. Beutllehen die qualitatem masculinam zu introduciren als wie bey Ritterlehen vorhabens.

Diese dem landsherrlichen Interesse nachtheilige Neuerung gab Ursache, daß über diesen Punkt gutachtende Berichte sowohl vom Hofrath als der Hofkammer abgefodert wurden.

Die Hofkammer wollte diese schädliche Neuerung um so minder gestatten, als sie es dem landsherrlichen Interesse nachtheilig fand. In Betref dieses Punktens ein General ausgehen zu lassen, wurde überflüßig geachtet, indem alle Pflegsbeamte angewiesen wurden, die nimbergische Lehen nach unsern Rechten zu beurtheilen.

Den 1 Septemb 17— kam ex intimo folgende Resolution zur Regierung.

Seine ꝛc. ꝛc. wollen der Stadt Nimberg in deren Lehenbefugnissen weder Inhalt noch Abänderung über die obschon in gemeinen Baurn, und einzelnen Stücken bestehenden Mannslehen zumuthen zu lassen gedenken, wohl hingegen niemal zugeben werden, daß unsere Unterthanen extra territorium evocirt, sondern jederzeit um dero Verschaffung bey sich anbegebenden Lehenfällen zu Erscheinung in nächst anstossenden Orten ordentlich requirirt, anbey auch solche Veranstaltung zugesichertermassen verfügt werden solle, daß die Lehensvasallen weder in den Taxen, weder in anderweg, weder altes Herkommen und Observanz beschwert, und über die Gebühr fernershin mehr aufgehalten, sondern denselben nicht nur allein um die erlegende her=

herkommene Lehensgebührn die specificirende Tax-zettl bescheinter alsbald zugestellt, als auch die Lehenbrief selbst ohne viele Aufenthalt abgefolgt werden.

Sigil. 1. Septemb. 17—.

Vor gänzlicher Entscheidung dieser Sache wurde von der Regierung dem dortigen Gränzcommiß der Akt zu Relation zugeschlossen, welcher der Meynung war, daß unsere auswärtige Lehen für keine andere nach unsern Rechten als für veräusserliche Erblehen zu achten seyen, und folglich des Glücksterns hinterlassener Tochter als Intestaterbin zu fielen, welche hernach sich mit Stöbl verehliget, und welcher folglich uxorio nomine in Besitz dieses Lehens manutenirt werden müsse.

Dieses ist die Geschichte und der aktenmässige Verlauf der Sache. Die Hofkammer gab die nach unsern Gesetzen in Lehensachen sub nullitate erfoderliche Erinnerung ab, und ich wende mich zu Entscheidung der Sache.

Circa Formalia.

Wir dürfen nur einen Blick auf die Akten zurück werfen, und wir sehen, daß uns etwelche Fragen circa formalia zu beantworten sind.

Es frågt sich 1stens.

Ob die Regierung N. das *forum competens* war?

Und ist diese Frage entschieden, so frågt sich: **ob diese Sache *in Appellatorio* nicht vielmehr zur hôchsten Stelle gehôrig wåre?**

Endlich mûssen wir noch bestimmen, nach welchen Gesetzen und Rechten diese Sache zu beurtheilen seye.

Ich beantworte sie stufenweis.

Satz.

N. war das forum competens.

Beweis.

Der ordentliche Richter hat zwar nicht zu entscheiden, wenn es auf Lehensachen ankômmt, dem Lehenherrn råumen sonsten die Rechte diesen Vorzug ein. In dieser Sache begehrte Nimberg die Judikatur und die Regierung, und Vôrelternzeiten und das Landrichteramt begehrten sie eben. Mit stårksten Eifer verfocht Nimberg seine Rechte, und wir wollten den unsrigen nicht zu nahe getretten sehen. Dieses gegentheilige Behaupten kônnte Ursach zum Zweifel geben, aber unsere Gesetze und das Decret von 22 Merz 17— heben gånzlich den Zweifel.

Bey Auswårtigen heißt es wird keinem Lehenherrn qua Lehenherrn eine Jurisdiction in Lehensstrittigkeiten eingestanden, sondern wenn sich ein solcher Stritt ereignet, so ist allzeit die Obrigkeit

Richter, worunter das Gut immediate liegt. **Unsere Landrechte** bestärken diesen Satz, und die Gewohnheit gegen auswärtige Fürsten dienet ihm zur Unterstützung.

In dieser Lage befindet sich das strittige Gut. Nimberg kann sich niemal der Iurisdiction anmassen, auch nicht einmal, wenn dieser Punkt nach den Reichsgesetzen untersucht würde, Nimberg würde mir zwar eine Einwendung machen, die sie auf die kaiserl. Wohlkapitulation festsetzen würde, nach selber kann die imedietæt eines Lehenguts, der Iurisdiction des Lehenherrns nicht schaden, Wahlkapitulation Art. 21. §. 1. aber deme ohngeachtet würde Nimberg wenig gewinnen. Wenn man das Forum feudale entscheiden will, so erfodern die Reichsgesetze die Untersuchung, ob die Sache causa feudalis sey. Unter einer solchen causa werden nur die Handlungen verstanden, die unter Lehenspersonen von Lehenssachen vorgehn, und nicht wenn es ein dritter als erblich anspricht, denn da gehört die Sache auch nach den Reichsgesetzen * ad judicem ordinarium.

Dieses aber wäre der Fall, und Nimberg könnte sich der Jurisdiction in dieser Sache nicht anmassen. Ich gehe über weitere Einwendungen hinaus, es ist genug, die Gewohnheit, das Herkommen

gegen

---

* Reichs-Conclusa Moser Tom. 2. Pag. 64. & 530.

gegen auswärtig benachbarte Fürsten, und unsere Gesetze sind dem Behaupten der Stadt Nimberg zuwider. Cod. sud. 1. Cap. §. 13. Nro —

Eine ganz andere Frage bleibt mir zu beantworten, ob diese Sache dermalen *in Appellatorio* **nicht vielmehr zur höchsten Stelle als zum Hofrath gehörig sey?**

Ich beantworte sie.

Vier Instanzen waren noch zu der Zeit, als sich zwischen Glückstern und Stöbl, die bereits verstorben, dieser Stritt wegen dem Gütl anspann.

Die Sache wurde bey dem Landrichteramt, denn bey der Regierung N. und hernach bey dem Hofrath entschieden, es wurde zur höchsten Stelle als der vierten Instanz appellirt. Die Sache änderte sich ab, und die höchste Stelle übertrug der Regierung die Sache novi emergentis halber weiters zu instruiren, und zu verhandeln.

Drey Instanzen können niemanden benommen werden, und ich glaube, auch nicht in diesem Falle. Würde die höchste Stelle die Sache dem Landrichteramt übertragen haben, so würde es von dort aus zur Regierung, und von der Regierung zur höchsten Stelle gekommen seyn; in gegenwärtiger Lage aber, wo die höchste Stelle die 1ste Instanz præterirte, und die Instruirung dieses Punkts gleich der Regierung auftrug, so ist der Hofrath

meiner

meiner Meynung nach als 2te Instanz zu betrachten, folglich ist diese Sache zum Hofrath gehörig.

Ich beantworte *circa formalia* die letzte Frage. Nach welchen Gesetzen die Sache zu beurtheilen sey?

Lehen werden bald nach den sonderlichen Rechten des Orts, bald nach Herkommen und Gewohnheit beurtheilt, bald nach altdeutschen, bald nach den longobardischen Lehengesetzen.

Diese Frage war schon lange ein Gegenstand von verschiedenen Meynungen der Rechtsgelehrten. Sie wurden nicht einig, nach was für Rechten gesprochen werden muß, wenn das Lehen in loco curiæ feudalis, wo man den Lehenskontract gemacht hat, von dem loco reisitæ differirt.

Wir könnten über diesen Punkt auch mit Recht zweifeln, denn die nimbergische Lehengesetze sind von den unsrigen sehr verschieden, wenn wir aber unsere Civilgesetze durchblättern, so ist dieser Zweifel gehoben; der 59 §. in unsern Lehengesetzen verordnet, daß bey jenen Lehen, die zwar in auswärtigen Lehenhöfen rekognoscirt werden, jedoch in hiesigen Landen liegen, nach den Juribus loci rei sitæ müssen beurtheilt werden.

Die Lehenquästiones befinden sich aber in dieser Lage, und folglich müssen sie nach unsern Lehenrechten beurtheilt werden. Noch könnte sich ein Zweifel erörtern, ob in Tempore appellirt worden

seye,

seye, daß Præs. ist um 20 Jahr zu spät, die Ueberschrift ist inter fatalia; es scheint also, daß dieses vielmehr durch Verstoß zu spat præsentirt worden, zum wenigsten zweifelt sich und in Zweifel wird allzeit mehr für, als contra die rechte Zeit der Appellation præsumirt, ich hätte über diese Frage nicht den geringsten Anstand.

Dieses also circa formalia kürzlich vorausgesetzt, kömmt die Hauptsache zu Entscheidung. Sie beruht auf folgenden Fragen.

Es fragt sich:

1.

Ob dieses Lehen ein wahres Mannslehen & feudum antiqunm oder ein veräußerliches Erblehen war?

2.

Ob dieses Lehen würklich veräussert worden?

3.

Ob in dieser Veräusserung keine unheilbare Nichtigkeit, in Ansehen des lehenherrlichen Consens, und der obrigkeitlichen Insinuation vorgieng.

4.

Ob endlich diese Veräusserung nicht wieder von den Erben kann umgestossen, und das Lehen revocirt werden.

Nro. 1.

Zu bestimmen, von was für einer Gattung die strittige Lehen sind, so müssen wir kürzlich ihre

Natur und Eigenschaft untersuchen. Es sind gegentheilige Gründe vorhanden; die Glücksternische behaupten es als ein feudum antiquum, und die Stöblische als ein veräußerliches Erblehen, der Gränitzreferent zählte es eben unter die letzte Gattung. Die Schwierigkeit, die aus dieser Frage entstehen könnte, wäre auf einmal gehoben, wenn es schon würklich ausgemacht wäre, daß alle Nimbergische in unsern Oberlanden situirte Lehen veräusserliche Erblehen wären, ich getraute mir aber dieses nicht zu vertheidigen. Die in dieser Sache unter den 1 September 17— ergangene und den 23 April des nemlichen Jahrs bestättigte geheime Rathsresolution ist des Inhalts, daß seine 2c. 2c. die Natur und Qualität der Mannslehen nicht abzuändern, sondern nur die billig vorkommende Beschwerden und Excessen gegen die Unterthanen von Landherrschaftswegen nicht zu gestatten gedenke.

Es ist also nicht ausgemacht, daß alle nimbergise Lehen veräusserliche Erblehen seyn müssen

Ist diese Sache nicht richtig, so muß ihre Bestimmung aus den Grundsätzen der Lehenrechte beurtheilt werden.

Was aber für Lehenrechte auf diesen Fall passen, ist nicht hart zu beantworten, ich habe es circa formalia schon erinnert; die Qualität dieser Lehen ist nach unsern Gesetzen zu beurtheilen.

Unsere

Unsere Gesetze erfodern aber hauptsächlich bey Bestimmung der Beschaffenheit eines Lehen die Lehenbriefe, durch diese muß sich der Zweifel erklären, und auch dieser Fall macht sie uns unentbehrlich; — ich finde einen Lehenextrakt vom Jahr 17—.

Sein Inhalt ist dieser:

Hanns Glückstern zu Osterlaut hat zu Mannslehen empfangen ein Mundgütlein zu Karnstorf, so wie das stöblische Gütlein giebt, welches an jüngsten Hanns Glückstern zu Karnstorf auch also empfangen, mittels aber dieser Hanns Glückstern das Zeitliche gesegnet, ohne Hinterlassung männlicher Leiberben, und dessen hieran gehabtes Recht und anfangs ernanntem Hans Glücksterne verliehen wurde, also ꝛc. ꝛc.

Dieser Extrakt könnte uns wohl zum Beweise dienen, daß das strittige Gut ein Mannslehen wäre, denn unter diesem ausdrücklichen Namen wurde es dem Hanns Glückstern verliehen.

Die Sache aber muß nach unsern Lehengesetzen beurtheilt werden, und wir können uns mit dem blosen Extrakt noch nicht befriedigen.

In unsern Landen sind nur zweyerley Gattungen von Lehen zu finden: Ritter- und Beutllehen; Beutllehen sind meistentheils diejenige Lehen, mit welche Bauersleute belehnt sind, und ich glaube,

daß unter diese Gattung das strittige Lehen zu rechnen sey.

Würde man mir hier eine Einwendung machen, daß auch Lehen, die Bauersleuten verliehen worden sind, Ritterlehen seyn konnten, so würde sich diese Einwendung im gegenwärtigen Fall leicht widerlegen lassen.

Aus den Prästationen werden die Lehen unterschieden.

In Ritterlehen wird das gewöhnliche Geld statt dem sogenannten Schießzeug, in Beutllehen der Lehenreich gegeben.

In dermaliger Lage der Sache findet sich nicht nur vor, daß Glückstern der gewöhnliche Lehenreich bezahlt, sondern noch die weitere Umstände sind so beschaffen, daß dieses Lehen nach unsern Gesetzen als ein feudum burlaticum muß betrachtet werden.

Dieses vorausgesetzt, so wird die einzige Frage schon bald bestimmen können, ob Glückstern dieses Lehen wieder zurück rufen könne oder nicht?

Man durchgehe unsere Lehenrechte (Cod. civil. P. 5. cap. 18. §. 7. Nro. —) und wir finden diese Ausdrücke: **alle Beutl- oder Erblehen sind auch durchgehends Weiberlehen.** Dieser §graph setzt die Sache in das Klare; Glückstern starb, das Lehen fiel folglich auf seine Tochter, Stöbl heurathete sie und erblich hinterließ er wieder das Lehen seinen Kindern.

Setzen

Setzen wir aber einige Zeit auf die Seite, was dieses für ein Lehen immer seyn mag — ich nehme mir zum Grunde:

Satz.

Glückstern kann dieses Lehen im gegenwärtigen Fall unter keinem Namen mehr zurückbegehren; denn dieses Lehen, wenn es auch kein Erblehen war, wurde ordentlich veräußert. Diese Veräußerung ist mit keiner unheilbaren Nichtigkeit, weder in Ansehen des lehenherrlichen Consens, noch der obrigkeitlichen Insinuation behaftet, folglich kann diese Veräußerung von den Erben nicht wieder umgestossen werden.

Der Beweis dieses Grundsatzes macht die Beantwortung meiner übrigen Fragen aus.

Nro 2.

Noch Glückstern, der bereits verstorben ist, noch der lebende Glückstern kann dieses Lehen wieder zurückruffen, es war einmal veräußert, und diese Veräußerung war gültig, mit was für einem Namen er immer dieses Lehengut beehren will, so walten immer die nehmliche Gründe ob, und diese Gründe machen meine Beweise.

Daß man Lehen veräußern könne, ist eine Sache, die in allen Rechten seinen Grund hat, nur ist der lehenherrliche Conseus nöthig, und bey uns in unsern Landen die obrigkeitliche Insinuation;

on; nach diesen Maaßreglen wollen wir die Veräußerung untersuchen.

Hanns Glückstern traf mit Stöbl bey dem Lehenhof den Vergleich ihm dieses Gut zu überlassen, gegen Entrichtung einer gewissen Geldsumme: die Interessenten willigten ein, die Sache wurde bey dem Landrichteramt insinuirt, nur von Errichtung des Briefs wollte Glückstern zurückkehren; es frägt sich also, ob dieses Lehen wahrhaft veräussert worden? ich glaube ja, Glückstern bezoh nicht nur den Antheil des Leihgelds, sondern im Jahr 17— wurde ein ordentlicher Vergleichsbrief errichtet, welchen die glücksternischen Lehensinteressenten unterschrieben, die Ausdrücke des Vergleichs sind folgende: „**wir behaupten den verhandgelübten Vergleich nochmalen durchgehends und cediren unser wiederholtdiesfälliges Recht dem Egidi Stöbl dessen Weib, Erben, und Nachkommen.**“

Es ist zwar wahr, daß dieser Vergleich von dem Hanns Glückstern als ersten Agnaten, wenn man die pro feudo antiquo nehmen will, nicht unterzeichnet war, weil er zur selber Zeit schon von seinem Vergleich zurückkehren wollte, so fragt sich nur, ob er dieses zu thun noch im Stand war, und ob ihm nicht andre Hinderniße im Wege stunden?

Die

Die Wirkung eines geschlossenen Kaufs besteht in der gegenseitigen Verbindung, und diese Verbindung wird von Zeit des Contrakts hergerechnet; (Cod. civil. P. 4. cap. 8. §. 9. & 10 Nro —) Glückstern gieng diesen Contrakt ein, und er war schuldig ihn zu erfüllen, nur könnte er mir einwenden, daß nach Observanz der Oberlande kein Kauf eines unbeweglichen Guts unter Personen, welche nicht siglmässig sind, zu seiner Wirkung kömmt, bis derselbe vor Obrigkeit jedes Orts insinuirt ist.

Der Extrakt aus dem Verhörsprotokoll vom 16 Märzen 17— ist der Beweis des Ungrunds dieser Einwendung; die Zeugen, welche von dem Landrichteramt wegen des bey der nimbergischen Lehenstube verhandglübten Vergleichs abgehört wurden, beweisen die Insinuation; anno 17— war also die Insinuation schon vorhanden und erst 17— stellte Glückstern Klage.

Aber ich setze, es wäre dieses alles nicht vorhanden, so würde sich noch ein Zweifel erörtern, ob der verstorbene Hanns Glückstern dieses Gut hätte zurück fodern können, welches er schon an des vor belehnten Glücksterns Weib nach Absterben des alten Hanns Glückstern veräußerte.

Eine ordentliche Quittung vom Jahr 16— ist der Beweis, daß dieses Lehengut dem alten Hanns Glückstern dergestalten titulo oneroso verliehen

worden,

worden, daß selbes auf Glücksterns Kinder und Nachkömmlinge devolubl seyn solle; Leonard Glückstern hat sich durch dieses Quittungsinstrument für sich und alle andere quittirt.

Des verstorbenen Stöbls Schwiegermutter hat nach Beweis einer Vormundschaftsrechnung von 16 August 16— bis 7 März 17— in dieses Gütl 420 fl. hinein gebracht, welche mit obrigkeitlich erlangten Consens zur Auszahlung dieses Gütleins verbraucht wurden, und hievon hat Hanns Glückstern, der den Vergleich umzustossen sich bemühte, selbst 150 fl. participirt.

Dieses sind gewiß Gründe, die für den Stöbl obwalten, und die zum Beweise dienen, daß dieses vorgeblich mannslehenbare Gütl als ein ordentliches Erblehen veräußert worden.

Glückstern wird zwar wieder diese ältere Veräußerung die Einwürfe machen, daß in dem Vergleichinstrument von 16— der lehenherrliche Consens ad alienandum nur zu erhollen versprochen worden, in der That aber nicht erhollt worden ist; diese Einwürfe machen aber wenig zu Sache; es ist richtig, daß im Jahr 16— der Vergleich errichtet wurde. Glückstern besaß also dieses Gut kraft des Vergleichs als ein Erblehn, nach Glücksterns Tod besaß es währenden Kriegszeiten die Mutter als Vormünderin, hernach Stöbl als ihr Schwiegersohn, bis endlich ein neuer Vergleich mit Hanns

Glück-

Glückstern erricht war, den er nicht halten wollte, und der die Ursache des Stritts war, der sich zwischen Stöbl und Glückstern im Jahr 17— anspann.

Von 17— also bis 17— waren die Lehen kraft des Vergleichs als Erblehen bey Stöbls Schwiegereltern, welches einen Zeitraum von 31 Jahren ausmacht, durch welchen langwierigen Besitz sich diese Lehen, wenn sie auch je unveräußerliche Mannslehen gewesen wären, zu Erblehen verjährt hätten.

Ich will nicht länger mehr das Recht untersuchen, welches Glückstern gegen Stöbl wegen Veräußerung dieser Lehen zu machen schien, ich wende mich zu Glücksterns Nachkömmling, und untersuche, ob diese die von ihrem Vater veräußerte Lehen widerrufen können.

Der Alienant kann die Lehen nach unsern Gesetzen nur alsdenn wiederrufen, wenn er aus Irrthum sie als Allodialstücke veräußerte, Cod. P. 5. cap. 18. § 34. Nro. —) bey Erben aber oder Lehensfolger erstreckt sich das Ius revocandi weiter und es kann das Lehen allzeit, wenn die Einwilligung der Agnaten nicht darbey ist, wieder vindicirt werden; diese Sätze gründen sich auf unsere Lehenrechte und Glückstern steift sich hierauf.

Allein seine Gründe weichen, wenn wir betrachten, daß dieses nur von feudis ex pacto & pro-

providentia majorum ac jure simultaneo Investituræ acquisitis zu verstehn ist.

Erblehen sind von ganz widriger Natur, und sie sind so beschaffen, daß kein Successor sich eines Iuris quæsiti und des davon abhangenden Wiederrufungsrechts anmassen darf.

Daß aber diese Lehen veräußerliche Erblehen sind, haben wir bereits oben erwiesen.

Ich setze aber den Fall, sie seyen wirklich feuda antiqua & hareditaria; masculina, so lassen unsre Gesetze nur die Wiederrufung in so weit den Interessenten zu, als sie nicht mit in die Veräußerung eingestimmt haben.

Im gegenwärtigen Fall haben aber alle Interessenten eingestimmt, wer will also die Lehen widerrufen? Glückstern wird mir sagen, sein Vater habe nicht zu seinen Nachtheil dieses Lehen veräussern können, — ich führe ihn aber auf die Stelle unser Rechten, er sagt, wenn die Lehensfolger zugleich des Alienanten Allodiallehen sind, so müßen sie qua hæredes factum defuncti prästiren, und können das von ihm veräußerte Lehen ebenfalls nicht widerrufen.

In dieser Lage befindet sich Glückstern, er kann also nach unsern Gesetzen nichts fodern.

Einer einzigen Einwendung muß ich noch vor Entscheidung zuvorkommen. Der lehenherrliche Consens, der nicht expresse da ist, könnte noch einen

An=

Anstand machen, unsere Gesetze erfodern ihn, und ich glaube, daß der Consens hinlänglich in Aktis dargethan. Ein Schreiben von Nimberg von 12 July 17— ist der Beweis. Act. Nro. — Der Lehenhof äußert sich in selben, den Vergleich in curia feudali gutgeheißen, und verhandglübt zu haben; der Consens war also da, die weitere Verhandlung aber war nicht mehr ad forum feudale sondern rei sitæ gehörig.

Ich setze aber, es wäre wirklich gar kein Consens da, so würde nach unsern Lehengesetzen das Lehen zwar caduc seyn, Glückstern aber könnte doch ex capite nullitatis transactionis keine Ansprüche hierauf machen. Wenn einer ein Lehen alienirt hat, so stehet ihm und seinen Allodialerben das Lehen zu widerrufen die gemachte Alienation im Wege, ob diese Veräußerung giltig oder ungiltig, mit oder ohne lehenherrlichen Consens geschehen sey, hierin machen die Gesetze keinen Unterschied.

Ich würde zu weitläufig werden, wenn ich alle Einwendungen zu wiederlegen dächte, ich hab die stärkste gehoben, und meine oben angeführte Hauptgründe bewegen mich der Meynung zu seyn.

Votum.

Daß Glückstern mit seinem Gesuch abgewiesen sey.

Hofrathserkanntniß.

L. B. Wir haben uns in der im Appellatorio bey unsern Hofrath anhangenden Strittsache des Konrads Glückstern contra die Egidi stöblische Erben wegen Abtrettung eines mannslehenbaren Gütl und Gült umständlichen und schriftlichen Vortrag machen lassen, und wollen es der eingewendeten Appellation ungehindert bey eurer Verhandlung belassen haben comp. expensis.

Proponens.

Schriftlicher Vortrag

der

bey dem Hofrath in Appellatorio anhangenden Strittsache des

Grazian B. von Neisselfeld,

contra

den Edelwald Grafen von Prentenburg,

in puncto relevii & caducitatis feudi.

Strittgeschichte.

Christina Agnes Freyfrau von Neisselfeld zu Mentz, eine gebohrne Gräfin von Bergstoff, machte eine letztwillige Verordnung, und hinterlegte sie bey dem Kanzleramt zu N. N. ad acta. In dieser ihrer Verordnung setzte sie den Grazian von Neisselfeld ihren Sohn, und die übrige 4 seiner Geschwistert blos in legitima ein, sie machte aber ihre weitere Verordnung mit ihren übrigen liegenden und fahrenden Vermögen dergestalten, daß deducta legitima ihr Sohn der Baron von Neisselfeld und seine männliche Succeßion den Genuß von den hinterlassenen Gütern allein zu beziehen haben solle, und erst nach Abgang seines Mannsstammen derselbe sammt der Proprietät auf seine übrige Geschwi-

schwistrigte, und deren Leibserben zurückfallen sollte, doch dergestalten, daß auch in diesem Fall die weibliche Succeßion des Wilhelm Neisselfeld a proportione mit zu concurriren hätte. Den 24ten Märzen im Jahr 17— verstarb die Freyfrau von Neisselfeld, ihre hinterlassene Kinder agnoscirten das Testament, und nach erhaltenen in liquiden Kapitalien angewiesenen Portionen legitimæ ließen sie ihr in defectum lineæ masculinæ des Wilhelm von Neisselfeld anfallende Gewartschaftsrecht sowohl bey der Regierung N. N. als N. N. (in welchen beeden Bezirken die Güter lagen) behörig immatriculiren.

Nun ist zu wissen, daß unter andern bey der Allodialhofmark Kindsking einige Stücke vorhanden sind, welche theils zu dem fürstl. Lehenhof zu N. N., theils der Graf prentenburgischen Lehenstuben als Lehen gehören.

Nach dem Tod der Freyfrau von Neisselfeld hat sich also der Lehenfall ergeben, er wurde auch von dem Freyherrn Neisselfeld entrichtet.

Bald darauf starb auch der Vorfahrer des jetzigen Grafen von Prentenburg, und durch seinen Tod ereignete sich der Haupt = oder sogenannte Herrnfall. Der Herr von Neisselfeld weigerte sich auch dießmal nicht nach behöriger Vorladung diesen Fall baar zu entrichten.

Allein

Allein es wurde von dem Grafen von Prenkenburg der Betrag des Hauptfalls nicht angenommen, indem der Graf von Prentenburg einen Mittel, Neben oder sogenannten Uebernahmsfall als ausständig gefodert.

Graf Prentenburg behauptete, daß da alle Erbsinteressenten in individuo auf die Graf prentenburgische Lehen investirt worden seyen; diese sammtliche Lehen aber dem Freyherrn von Neisselfeld überlassen worden, so ergebe sich ein neuer Lehenreich.

Diesen aber zu verreichen weigerte sich der Freyherr von Neisselfeld, weil er bekräftigte, daß er nach der letztwilligen Verordnung seiner Mutter keineswegs als hæres testamentarius universalis, sondern nur als usu fructarius eingesetzt, und im Namen aller Erbsinteressenten geworden sey, also sey er auch den Nebenfall zu geben nicht schuldig. —

Dieses gegentheilige Behaupten gab die Ursach zum Streit, und Graf von Prentenburg stellte bey der fürstl. Regierung ordentliche Klage.

Auszug der Acten.

Nachdem er die Geschichte weitläufig vorausgesetzt, behauptete er, es möge die mütterliche Disposition gelautet haben, wie sie immer wolle, so sey doch hierin ausgemachten Rechtens, daß jede Theilung species alienationis sey, und zu solcher

Thei-

Theilung werde zuvor der grundherrliche respective lehenherrliche Consens erfodert, weilen durch dergleichen Alienationen dem Lehenherrn vieles entgeht.

In Abgang des lehenherrlichen Consens ist die unternommene Alienation ipso jure null, und ziehet sogar caducitatem feudi nach sich.

Wenn nun das mütterliche Testament ihn Freyherrn von Neisselfeld aus all übrigen Notherben als hæredem universalem sub quocunque titulo eingesetzet, der lehenherrliche Consens aber hierzu nicht ertheilt worden, so ist alle diese Disposition für null und nichtig zu achten.

Weilen dann anno 17— sämmtliche Erbsinteressenten, dem Freyherrn von Neisselfeld den Todfall respect. Anfall prästirt, nachhin aber die Erbsinteressenten beklagten Freyherrn von Neisselfeld die Lehenstücke überlassen, so wird sich Beklagter keineswegs aufhalten können seinen Anstand zu bezahlen, um somehr, als bey der Graf prentenburgischen Lehenstuben actus possessorii vermög uraltesten Herkommens vorhanden sind; nicht minder lauten unsere Landrechten, daß, wenn sämmtliche Erbsinteressenten schon investirt gewesen, und hernach einer aus ihnen das ganze Lehen an sich bringt, so ergiebt sich ein neuer Lehenreich; atqui sämmtliche Erbsinteressenten sind in concreto & individuo auf die Graf prentenburgische Lehen

investirt

investirt worden, diese aber dem Freyherrn von Neisselfeld sämmtliche Lehen überlassen, ergo folgt ein neuer Lehenreich.

Es könnte zwar der Einwurf gemacht werden, daß blos circa fructus feudi als mit Allodialibus disponiret worden, mithin wäre kein Lehenconsens vonnöthen; dieser Einwurf ist mit der dispositione materna leicht zu widerlegen, indem die proprietas feudalis bey der Grazian Freyherrn von Neisselfeld männlichen Linie per modum fidei comissi seyn und verbleiben, die weibliche Descendenz hingegen bis auf erledigten Anfall davon ausgeschlossen seyn solle.

Mithin ubi autem de correo rei principalis agitur, non amplius quæritur de nomine accessorii.

Gleichfalls könnte eingeworfen werden, daß die Abfahrt nur in bonis emphitheuticis, nicht aber feudalibus genommen werden könne, so ist diesem Gegensatz aber das statutarische Landrecht mit der Commutation selbst entgegen, da selbes sagt, daß diese Platz habe, wenn die Observanz es mit sich bringt: Præjudicia und Actus possessorii bey der Freyfrau von Herrenberg sind schon vorhanden, also fällt der Einwurf von selbsten weg.

Bitte also Freyherrn von Neisselfeld gnädigst aufzutragen, daß selber in Zeit einer Monatsfrist ab den Lehenstücken nicht nur den treffenden Ab-

fahrtsnebenfall, sondern auch den letztern Haupt- und Herrnfall, dann vor beede so vieljährige Weigerungen, nemlich ab jeden einen Straffall entweders in durchgängige Abführung bringen, oder aber bey fruchtloser Ablauf die bisher widerrechtlich ingehabte Lehenstücke immediate für caduc declarirt, und diese dem Lehenherrn una cum fructibus perceptis & percipiendis adjudicirt werden möchten.

Exception.

Excipiendo widerspricht beklagter Freyherr von Neisselfeld proprietatem feudi durch das mütterliche Testament erlangt zu haben, sondern führet an, daß wenn man selbes mit Bedacht durchlist, so bestehe das Factum in ganz was andern.

Die Testatricin habe die sämmtliche Baron neisseldische Kinder nur in legitmam instituirt, und zwar pleno jure ihm Beklagten nebst seinen männlichen Descendenten die quästionirte Lehenstücke nur usu fructuarie überlassen, folge also der unwidersprechliche Schluß, daß die Erblasserinn allein circa fructus feudales, nicht aber circa feudum selbsten also, als wie mit Allodialibus für Beklagten disponiret, das Eigenthum hingegen oder Jus ad feudum der natürlichen Erbfolge ab intestato überlassen habe, in welcher Meinung auch bey dem Graf prentenburgischen Lehensverwaltungsamt in

sein

ein und seiner Mitintereſſenten Namen die Lehen behörig recognoſcirt, und das relevium präſtirt habe, wie es das Lehensprotocoll ſelbſt bezeigt.

Keineswegs iſt aber wahr, daß seine Geſchwiſtrige ihm auch proprietatem ihrer Portionen uneingeſchränkt & pleno jure überlaſſen, wohl entgegen ſey es wahr, daß ſelbe ihr gebührendes Recht durch die Imatriculation der mütterlichen Diſpoſition ipſo facto circa fructus feudales laut der Diſpoſition ihm überlaſſen, proprietatem & jus ad feudum aber ſich ſelbſt vorbehalten haben.

Mit den fructibus feudalibus kann jeder Vaſall ohne Conſens des Lehenherrns nach Belieben gleich mit denen allodialibus diſponiren, mithin folget aus dieſem Facto, daß keine neue Lehensveränderung vor ſich gegangen, mithin auch kein Nebenfall zu präſtiren kommet.

Infolglich verſirt Kläger in falſo ſuppoſito, da er meynet, Beklagter ſey auch proprietarius feudalis, wo alſo kein Nebenfall in juro zu prätendiren, da iſt auch kein Straffall anzubegehren.

Daß der entzwiſchen ſich anbegebene Hauptlehen, oder Herrenfall zu dato nicht abgeführt, iſt keineswegs des Beklagten, ſondern des Klägers ſelbſt eigene Schuld. Eingeſtandnermaſſen ſey Beklagter auf beſchehene Citation erſchienen, und habe den Hauptfall abführen wollen, dieſer aber

wurde nicht angenommen, weilen Beklagter den in Actu strittigen Nebenfall nicht prästiren wollte.

Da aber dieser strittige Nebenfall noch auf der richterlichen Entscheidung beruht; anderntheils der Lehenherr in propria causa nicht selbsten Judex seyn kann; der Lehenvasal aber seine Schuldigkeit observirt, und den Hauptlehenfall prästiren wollen, so sieht er ganz und gar nicht, wie selber wegen Rückbehaltung der Gelder einigen Straffall, minder caducitatem verdienet habe.

Dann hätte der Lehenherr den Hauptlehenfall angenommen, und den strittigen Nebenfall in judicio contradictorio ausgefochten, so wäre von dem Hauptlehenfall niemals eine Meldung geschehen. Wie sich dann dieses von Rechtswegen gebührt hätte, denn eine liquide Schuld läßt sich mit einer illiquiden nicht confundiren.

Macht sich also Beklagter anheischig alle Stund und Augenblick den Haupt- und Herrnfall zu entrichten, wenn anders der Lehenherr schuldigermassen den Lehensbrief sowohl über den Hauptfall selbsten, als investituram simultaneam puram extradiren wolle.

Es mag wohl seyn, daß des Beklagten Verwalter Peter Laufner versprochen habe, den strittigen Nebenfall zu prästiren, so ist aber noch nicht zu folgern, daß es mit des Beklagten Consens geschehen ist, und also einen Schritt über Mandatum spe-

speciale gethan habe, welcher Laufner noch wegen seiner Unrichtigkeit als ein wahrhafter Maleversant caßirt worden.

Was einer noch zu diesen über das Mandatum speciale verspricht, ist der Principal nicht verbunden zu halten, und könnte auch nach reiferer genommener Einsicht conditione indebiti widerrufen werden.

Das angebliche Präjudicium der Freyfrau von Herrenberg muß keine Gleichnuß mit dermaligen casu haben, denn ansonsten wäre dieser zweyte Fall eben so injuste & indebite präſtirt, gleich wie in diesem casu der Nebenfall injuste & indebite begehrt worden. Die Miterben der Freyfrau von Herrenberg werden ihre Lehenportionen pleno jure & etiam cum proprietate überlassen haben.

Nachdem also Beklagter auf dem Lehen quästionis keineswegs proprietatem feudi, sondern nur usum fructum erlangt, so bittet Beklagter, ihn von der wiederrechtlichen gestellten Klag respect. Nebenfall gnädigst zu absolviren, Klagendem entgegen aufzutragen, daß selber ohne weiters die für den Hauptfall betreffende Gebühr annehmen, anbey aber nicht nur diesen, sondern auch für den bereits schon entrichteten Tod- oder Nebenfall den sämmtlichen Erben- und Nebeninteressenten noch ausständigen Lehenbrief respect. investituram

simul-

simultaneam puram ausfertigen, und diese so muthwillig verursachte Streitskösten refundiren solle.

Replic.

Zur Behauptung der Klage bewarf sich replicirender Graf Prentenburg sowohl auf den Lehenprotokollsextrakt de dato 11 Februar 17— als auf das mütterliche Testament selbsten nunmehr, und um so mehr als der Caducitätsfall aus selben nach den Rechten herausleuchtet.

Denn der Protokollsextrakt bejahet mit keinem Buchstaben, daß beklagter Freyherr von Neisselfeld die Lehen quästionis nur für ihn und dessen männliche Descendenz allein cum exclusione omnium hæredum interessatorum empfangen, sondern sämmtliche Erben sind insgesammt ohne Ausnahm investirt worden, weilen dann die übrige Erben diese Lehen gedachten Freyherrn von Neisselfeld und zwar auf seine nachfolgende Mannserben überlassen, so ist ja von sich selbsten ein neuer Fall entstanden, um so mehr als sie ihm auch proprietatem feudi überlassen.

Jede Veränderung eines Lehens ist species alienationis, jede Alienatio, wenn sie dem Lehenherrn geflissen verhalten wird, zieht feloniam nach sich; atqui die von sämmtlichen Erben dem Lehenherrn verhüllte Ueberlassung der Lehen ist eine

neue

neue Veränderung, folglich eine Alienation, ergo hat sich Beklagter der Caducitätstraf unterworfen.

Dies vor eins.

2do. Aber, wenn das mütterliche Testament in Betrachtung gezohen wird, so hat sich die testatricin inscio & invito domino feudali unterfangen, sine consensu ejusdem diese Lehen in ein unwidersprechendes Stillschweigen der Fideicommiss zu verändern, da selbes sagt:

Formalia.

§. 6.

„Doch verbleibt dem Grazian Freyherrn von „Neisselfeld, und auf dessen Ableiben, seinen „männlichen Descendenten die Nutzniessnug sämmt„licher Güter.

§. 7.

„Würde sich aber ereignen, daß gedachter „Grazian ohne männlichen Erben stürbe, so sollten „benannte Güter mit Proprietät und Nutzniessung „auf die übrigen 3 Erben und Descendenten, doch „dergestalten zurück fallen, daß derer leiblichen Suc„cession der des Grazian als ihren Ueberlassers über „die legitima treffende Antheil hiervon hinausbe„zahlt werde, also dem Freyherrn von Neisselfeld „selbe nachgehends anwiederum alleinig verbleiben „sollen, neben bey aber wird ausdrücklich verordnet,

„daß

„daß weder der Grazian, noch dessen männliche Er=
„ben bemelde Güter, quocunque demum modo
„zu veralieniren, oder über den Betrag seiner legi-
„timæ zu verhypothecirn befugt seyn solle, mit
„dem merklichen Beysatz: weilen die Erblasserinn
„positive aus seinen gewissen Umständen obige Suc=
„cessionsordnung gehalten wissen will.

Wer kann in Betracht dieses Testaments animum & voluntatem fidei comittendi, ja sogar verum & tacitum fideicommissum verneinen, besonders da die sämmtliche Erben besagtes mütterliches Testament bey beeden fürstl. Regierungen, N. N. und N. N. immatriculiren lassen, dadurch zu zeigen, daß beklagter Freyherr von Neisselfeld die ad formam & valorem Fideicommissi obrigkeitliche Confirmation, die übrigen Erbsinteressenten hingegen den auf ledigen Anfall nach Ausgang des männlichen Stammens reviviscirenden Anspruch erlangen.

Dieses alles geschah sine consensu domini directi & feudalis; wer kann also den Caducitätsfall unstrittig machen?

Es will zwar Beklagter aus der beschehenen Investitur der sämmtlichen Erbsinteressenten investituram simultaneam simplicem, & puram herausbringen, allein bey der investitura pura & simplici wird auch compossessio saltem civilis erfodert: wo ist aber compossessio, da die Erbs=

inte=

interessenten gar keinen Antheil von diesem Lehen haben, sondern alles der Beklagte besitzet? wo ist weiters effectus constituti possessorii da, vermög der mütterlichen Disposition die femellæ mit der Proprietät und Nutzniessung so lang warten müssen, bis der Herr Gegner und seine männliche Descendenten mit Tod abgegangen? also ist zwar respectu omnium hæredum investitura simultanea; entgegen respectu der Ueberlassung eines alleinigen Erbens vera alienatio.

Es schliesse sich also ganz leicht, daß die Ueberlassung inscio & invito domino feudali geschehen, welches in allen Fällen erfoderlich ist, oder die Caducität nach sich zieht.

Es kann auch aus dieser Ueberlassung der Lehen keineswegs investitura eventualis & conditionata entstehn, weilen dieselbe auf eine blosse Exspectanz und Anwartschaft respectu der übrigen Erbsinteressenten abzielt, und diese von der blossen lehenherrlichen Willkühr abhängt, auch ordentliche Exspectanzbriefe ausgefertigt werden müssen.

Kein dergleichen Brief kann vorgewiesen werden, und das Protokoll sagt von diesem auch nichts, mithin fällt in Ermanglung der behörigen Requisiten investitura eventualis & conditionata von selbsten weg.

Wei=

Weiters ist bey der Graf prentenburgischen Lehenstuben ein alt hergebrachtes Recht, daß bey dergleichen Umständen zwey Fäll angenommen werden, als der Erbenanfall, und des neuen Lehenvasallen Anstand, gleichwie bey der Frau von Herrenberg Sr. Excellenz Freyherr von Donnershof Herr zu N. N. und noch mehr dergleichen, welche alle mit dem dermaligen Casu gleiche Bewandsame haben: solchem nach, wo schon ein Präjudicium voraus geht, so lassen es unsere Landrechten bey dem bewenden.

Nachdem also sattsam gezeigt, daß beklagter Freyherr von Neisselfeld vielfältig sich der Caducitätsstraf würdig gemacht, so will doch der klagende Graf von Prentenburg aus blosser Hochachtung gegen den Beklagten nur den Straffall incuriren: bittet daher Beklagten aufzutragen, nebst dem Erbfall oder Anstand auf der Mutter Tod sämmtlichen Erben Abfahrtsfall, nebst dem selbst einbekannten Herrnfall, wie auch noch einen extra Straffall zu bezahlen schuldig zu seyn, in wiedrigen aber das Lehen für caduc zu erklären.

Duplic.

Duplicirender Herr von Neisselfeld wundert sich nicht wenig, daß klagender Graf von Prentenburg von den Lehen quästionis, welche zu dem Gut Bergstoff und Kindsking wahre Pertinentien sind, so groß

spricht,

spricht, als wann diese Lehen weis nicht was für ein Hauptgut ausmachten.

Es sey aber noch eine Frag, ob diese wenige Lehen nicht allenfalls feuda alienabilia oder bursatica sind, denn sind sie von der ersten Gattung, so hat die Testatricin keinen consensum ad disponendum nöthig gehabt, sind sie von der zweyten, so würde zwar der Consens erfodert und ist respect. der Lehen die Disposition null.

Folglich sind diese Lehen jure sanguinis & ab intestato auf die sämmtliche Geschwistert gefallen, und haben also die sämmtliche Erben laut des Lehensprotokolls investituram simultaneam simplicem & puram erlangt, wie will denn der Kläger eine neue Veränderung herauszwingen, da sie sämmtlich Geschwistrigt auf das Lehen investirt, sohin proprietatem nicht nur wirklich erlangt, sondern auch selbe mittels der simplicen Imatriculation bey beeden fürstl. Regierungen expresse vorbehalten.

Wollte aber klagender Graf von Prentenburg ungeacht dessen eine neue Veränderung erpressen, so müsse anvor gezeigt werden, daß sämmtliche nvestirte Erben ihme beklagten ihr durch die investituram simultaneam simplicem & puram erlangtes Ius ad feudum plenissimo jure & etiam cum proprietate cediret haben, so lang sie aber ihr Recht vorbehalten haben, so ist keine neue Veränderung

änderung, folglich auch kein Relevium, noch weniger ein Straffall, noch minder aber caducitas zu begehren.

Die vollkommene Cedirung ihres Rechts, nehmlich proprietatis, wird niemalen gezeigt werden können, wohl aber, daß selbe ihr Ius ad feudam expresse vorbehalten haben; mithin bleiben diese Lehen ihnen sämmtlichen Baron neisselfeldischen Erben, wenigst respectu proprietatis, welche eigentlich renovationem feudi nach sich zöge, unter ihnen gemeinschäftlich, und müßen anerst nach dem Tode jedes investirten Theils die überlebenden den apertwordenen Erbtheil oder vielmehr Antheil proparte neuerdings für sich acquiriren.

Das fürstl. Lehenprobstamt N. N hat gar wohl eingesehen, daß in diesem Casu keine neue Veränderung des Lehens vor sich gegangen, weilen selbes vermög dem Lehenschein de dato 1 April 17— sich nur mit einem Fall hat begnügen lassen, dann es hat wohl betrachtet, daß ihme Beklagten nur die Nutzniessung des Lehens allein, sämmtlichen Erben aber proprietas feudi zu gefallen. Wenn selbes ein Recht, ein neues Relevium zu begehren zu haben vermeynt hätte, so wurde selbes gewiß solches Recht nicht zurück gelassen haben, es ist also nicht zu finden und zu begreiffen, daß klagender Graf Prentenburg ein stärkeres Recht haben solle, denn der Landesfürst selbst.

Bittet

Bittet also schließlich ihn von der Klage respect. Nebenfall, dem anverlangten Straffall, massen von dem Herrnfall gar keine Rede mehr ist, indem selber alle Stund auf Verlangen abgeführt, wird, definitive zu absolviren, und Klägern in die erloffene Streittskösten zu condemniren.

Nach solch gewechselten 4 Schriften wurde eine Productionskommißion angesetzt, bey welcher klagender Graf von Prentenburg einen weitläufig schriftlichen Receß übergeben, in Kürze aber so viel in sich enthaltend: obwohlen nicht gewöhnlich über die Duplic einen weitern Schriftenwechsel zu gestatten, so hat doch der Freyherr von Neisselfeld wegen seinen in der Duplic angebrachten novis hiezu Anlaß gegeben, da er sagt, es ist noch eine Frage: ob die Lehen quästionis nicht allenfalls feuda alienabilia oder bursatica wären, bey welch erstern der Consens gar nicht nothwendig, bey letztern aber kann dieser nicht versagt werden.

Beklagter solle also zeigen, ob diese Lehen alienabilia oder bursatica seyn.

Die älteren Lehenbriefe überweisen ihn keiner von der angeblichen Gattung, sondern Ritterlehen zu seyn, die Lehenbrief müßten auch darthun, ob diese Lehen facultatem alienandi haben, indem vermög unserer Landrechten facultas alienandi in dem Lehenbrief

henbrief expresse inserirt werden müsse, denn diese facultas wird stricte interpretirt, und nicht so leicht geglaubt; posito aber sed non concesso, daß dieses auch wirklich Beutllehen wären, so ist zwar dispositio materna respectu der Lehen nichtig und null, weilen kein consensus ad disponendum erhalten worden, sind also diese Lehen jure sanguinis & ab intestato auf sämmtich Baron neisselfeldische Erben gefallen, und haben diese investituram simplicem puram & simultaneam cum proprietate & usu fructu communi erhalten: wo ist aber usus fructus communis, da der Herr Gegner diese Lehen allein, und so gar per modum eines Fideicommiss besitzet? wenn denn sämmtliche Erben per investituram simplicem, so allzeit composessionem supponirt, die Lehenquästionis besitzen, warum haben dieselbe das mütterliche Testament immatriculiren und die Lehen von dem Herrn Gegner allein in Besitz nehmen lassen? Nicht wahr, damit der Herr Gegner sammt seinen männlichen Descendenten das sämmtliche Allodialvermögen, nebst dem Lehen per modum fideicommissi geniessen, sie Erben aber die Anwartschaft hierauf erlangt haben? wo ist aber der consensus ad fideicommittendum feudi?

Es bleibt ein für allemal wahr, wie schon in der Klag und Replic sattsam gezeigt worden, daß durch die Ueberlassung der Lehen an den Herrn

Geg=

Gegner eine novatio feudi inscio & invito Domino feudali beschehen, welche einen Nebenfall nach sich zieht, folglich auch weilen dieser negirt worden, hat die Caducitätklage gar wohl Platz, nichts hindernd, wenn schon das fürstl. wohllöblichen Probstamt N. N. nur einen Fall genommen, so läßt sich doch von einer Lehenstube zu andern nicht argumentiren, indem eine oft mehr hergebrachtes Recht hat als die andere, und was mancher Lehenherr aus Gnad oder Barmherzigkeit thut, dienet zwar zum Beyspiel, nicht aber pro norma & regula, denn derley Nachfolg ist nur arbitrii nicht aber Iuris; so mehr als die producirte 10 Documenta zeigen werden, daß Herr Gegner, wo nicht gar den Caducitäts- doch wenigst nebst dem Nebenfall auch einen Straffall verdient habe.

Diesen so weitläufigen Commißionsreceß zu widerlegen, bewirft sich beklagter Freyherr von Neisselfeld auf seine in der Exception und Duplic angeführte Rechtsgründe, und behauptet weiters: gleichwie das fürstl. wohllöbliche Lehenprobstamt N. N. in dem nämlichen casu, nur einen Fall genommen, so kann der Graf von Prentenburg nicht mehr fodern, weilen die erklärte Landsfreyheit keinem andern ein mehrers Recht zusteht, dann dem Landsfürsten selbst.

Die beygebrachte Präjudicia gehen ihn gar nicht an, wenn von andern Lehenvasallen 2 Fäll ge-

genommen worden, denn res inter alium acta tertio non præjudicat.

Wenn das producirte mütterliche Testament recht betrachtet wird, so weiset solches ganz klar, daß die Testatricin keineswegs mit dem Lehen selbst, sondern nur mit den fructibus disponirt, welche allzeit dem Allodial gleich geachtet werden, und ist consensus domini feudalis niemals nöthig, mithin haben sie sämmtliche Erben dem Lehenrecht genug gethan, da sie vermög des producirenden Lehensprotokoll schon einen Fall abgeführt, denn alle übrige Nebenfälle sind wahre Beutlschneidereien, indem solche Fälle sogar das Landrecht etiam non obstante pacto, consuetudine & præscriptione etiam immemoriali abschaft.

Bittet daher ihn von der Klag gnädigst zu absolviren.

Bey solcher Lage der Akten erkannte die fürstl. Regierung N. N. zu Recht.

Regierungserkanntniß.

Act. Nro. — Daß beklagter Freyherr von Neisselfeld schuldig und gehalten seyn soll, den von dem Kläger anverlangten Uebernahmsfall über Abzug seiner Portion, und hiezu noch einen extra Straffall zu bezahlen.

Uebrigens aber ihn in die sämmtliche verursachte Strittskösten kondemnirt haben will.

Act.

Act. Nro. — Diese Erkanntniß wird den Theilen unter den 23. Juli 17— ordentlich publicirt.

Wider dieser Erkanntniß appellirte zum fürstl. Hofrath der condemnirte Freyherr von Neisselfeld.

Seine Appellation war den 13. Sept. präsentirt, und kömmt also circa fatalia nichts zu erinnern.

Appellation.

Seine Beschwerungsgründe sind folgende:

1mo. Und in der Hauptsache bewarf er sich garantium loco auf seine in actis retro angebrachte Gründe.

Er behauptete aber für allemal, daß der gegenseitig anverlangte Nebenfall unbillig sey, weil A vermög unserer Landrechten nach Absterben des Vasalls kein doppelter, sondern nur einfacher Lehenreich genommen wird. Cod. Max. Civil. P. 5. Cap. 18 § 49 Nro. 4.

Auch B ein derley Mittel und Nebenfall, so unzuläßig, als in pari casu bey den Laudemien der Erbrechtern die sogenannte Mittel, oder sämmtlicher Kinderanstand und Abfahrtsrechnung non obstante consuetudine, præscriptione, etiam tempore immemoriali abgeschaft ist. Cod. Max. P. 4. Cap. 11.

Zu diesem ist C richtig und actenmäßig, daß meine Geschwistrigte durch die bewürkte Immatri-

 cula-

culation ihnen ihr Anwartschaftrecht auf die Proprietät vorbehalten, und mir nur dermalen den alleinigen Besitz in usu fructu überlassen, behauptet weiters der Freyherr von Neisselfeld.

Wie sollte er also noch mit Rechten einen weitern Uebernahmsfall bezahlen, da ihm doch nicht das jus plenum proprietatis von seinen Geschwistern überlassen worden.

Es habe sich also keine wahre Lehenveränderung ergeben, sondern es obwaltet unter sämmtlichen Baron Neisselfeldischen Erben investitura simultanea.

Wie es auch der fürstl. Lehenhof zu N. N. in dieser Lage anerkannt, massen in pari casu & iisdem circumstantiis vermög der bey der Commißion producirten 2 Lehentaxzettel allda nicht mehreres als ein einziges Relevium begehrt worden. Hingegen die gegenseits allegirte und producirte judicia halte er E für res inter alios actas, die ihm nicht präjudiciren können.

Weiters finde er sich beschwert quo ad causam accessoriam, daß er in einen Straffall & juxta petita Autoris in sämmtliche Unkösten condemnirt worden.

Da zu diesen nach dem Tod seiner Frau Mutter der Termin ad recognoscenda feuda nicht versäumet worden, auch das Relevium ohne von einen weitern Straffall Meldung zu thun, angenohmen worden.

Wegen

Wegen den Unkösten befinde er sich weiters beschwert, indem er nicht temere litigans war, und das von dem Lehenhof N. N. in simili casu angefoderte einzige Relevium spreche ihn gewiß a temeraria lite los.

Bitte infolglich tam in casu principali als accessorio in reformatoriam zu erkennen.

In diesen umständigen Auszug der Actenstücke besteht die gegenwärtige Lage der Graf prentenburgischen Lehenstrittigkeiten. Circa formalia finde ich nichts zu erinnern, und ich wende mich zu der Hauptsache und Entscheidung derselben.

Meine Gründe, die ich kürzlich anführen werde, bewogen mich reformatorie zu sprechen.

Votum.

Ich wäre der Meinung, daß der Freyherr von Neisselfeld zwar den anbegehrten Herrnfall zu bezahlen schuldig und gehalten seyn solle: da aber dieses keine Sache des Widerspruchs mehr ist, und er sich selbst zu diesem anerbotten hat, so wollte ich in der Hauptsache den Freyherrn von Neisselfeld wegen der von Graf Prentenburg wieder ihn gestellten Klage gänzlich absolviren.

Rationes decidendi.

Meine Beweggründe sind diese:

1. Urtheile fällen heist die Handlungen der Bürger mit den Gesetzen vergleichen, beydes setzt eine genaue Kenntniß und Untersuchung voraus. Wenn mir nur die Oberfläche der Handlungen in das Gesicht fällt, so werde ich sie niemals wahrhaft mit dem Gesetze vergleichen können. — Ich muß von dem Innern klar überzeugt seyn. Die letztwillige Handlung der Freyfrau von Neisselfeld ist die ganze Ursache gegenwärtigen Stritts.

2. Diese ihre letztwillige Verordnung wird in verschiedenen Gesichtspunkten betrachtet.

Graf Prentenburg sieht sie als eine Veräußerung seiner Lehenstücke an.

Freyherr von Neisselfeld glaubt dadurch nicht die Lehenstücke, sondern nur die Nutznießung davon erlangt zu haben. Keiner war sicher; es stritt sich, und vielleicht waren beede irriger Meinung.

Die letztwillige Verordnung der Freyfrau von Neisselfeld ist also die Grundlage der beederseitigen Gründe, werden sie durch rechtliche Vergleiche mit den Rechten gehoben seyn, so werden sich die Scheingründe desjenigen bald enthüllen, der die Sache von der unrechten Seite ansah, sein Gebäude wird stürzen, und dem Gegentheil den Sieg desto gewisser machen.

Mei=

Meines Begrifs nach muß also zuerst untersucht werden:

Ob in dieser letztwilligen Verordnung der Freyfrau von Neisselfeld die Lehenstücke veräußert worden sind oder nicht?

Ist diese Frage deutlich gemacht, so werden sich die übrige von selbst geben.

Wir werden sehen, ob die Caducität des Lehens, oder der Straffall platz habe.

Und schlüßlichen werden wir auch urtheilen können, ob ein Nebenfall müsse verreicht werden oder nicht?

Die Untersuchung dieser drey Gegenstände machet meine Entscheidungsgründe.

Satz.

In der letztwilligen Verordnung der Freyfrau von Neisselfeld sind weder die Lehenstücke selbst, weder die Nutznießung davon veräußert worden.

Beweis.

Auf Wort und Buchstaben sagen, unsere Gesetze, (Cod. Max. Civil. P. 3. Cap. 2. §. 12. Lit. F.) sollte man bey Auslegung eines letzten Willens zuerst sehen. Nehmen wir diese Regel zum Grunde und beurtheilen wir die letztwillige Verordnung hernach.

„Ich setze, sagt die Freyfrau von Neisselfeld, „meine Kinder in legitimam ein, die übrige Güter „aber sollte mein Sohn Grazian Neisselfeld und

„seine

„seine männliche Descendenz nüzniesslich haben,
„in Mangel derselben soll dieselbe samt dem Eigen-
„thum auf die übrige Geschwistert fallen.“

Aus dieser Verordnung kann ich ohnmöglich die Veräusserung der Lehenstücke abnehmen.

Unter dem Namen übriger Güter können sie nicht verstanden seyn.

Bergstoff und Kindsking sind die Allodialherrschaften, von welchen sie disponirt. Richtig ist es zwar, daß die Lehenstücke als Pertinentien zu diesen Gütern gehören, aber kann man wohl den rechtlichen Schluß machen, daß auch diese Lehenstücke veräussert worden?

Wer nur die erste Gründe der Hermeneutic oder Auslegungskunst weis, welche einen der schönsten Theile der Vernunftslehre ausmacht, so wird der das Gegentheil schliessen müssen.

Unsere Rechte selbst (Cod. Max. Civil. P. 3. Cap. 2. §. 12. Lit. D.) weisen uns in zweifelhaften Fällen darzu an, und wenn wir sie nach diesen logischen Gründen beurtheilen, so werden wir nicht finden, daß eine Veräusserung mit den Lehen vorgangen sey.

Wenn wir eine Gewisheit in Schriftenauslegung erlangen wollen, so müssen wir sie zuerst nach dem Buchstaben beurtheilen, ohne Worte; aus Schriften zu schließen, ist nur eine blosse Möglichkeit, und eine Möglichkeit ein sehr schwacher Grund

eine

eine rechtliche Meinung darauf zu bauen. Auf Beweise gründen sich Urtheile, und nicht auf unstatthafte Conjekturen.

Das Wort **Lehen** findet sich in der ganzen letztwilligen Verordnung nicht vor, und ich würde mir niemals zu behaupten getrauen, daß diese Lehenstücke unter dem generelen Namen der sämmtlichen Güter verstanden worden seyen. Vielmehr entspringt das Vermuthen daraus, daß sie nur allein mit den Allodiallstücken verordnete, die Lehenstücke aber, von welchen sie nichts meldet, der natürlichen Lehenserbfolge ab intestato überließ.

Man durchgehe unsere Rechten, und in zweifelhaften Fällen sagen sie (Cod. Max. Civil. P. 3. Cap. 2. §. 12. Lit. B.): wird dasjenige allzeit mehr vermuthet, was den Gesetzen gemäß ist. Wollte man nun aus dieser letztwilligen Verordnung erzwingen, daß unter dem generelen Namen: übrigen Güter, auch die Lehenstücke begriffen wären, so wäre diese Verordnung dem Lehengesetze entgegen, Verordnungen aber, die den Gesetzen entgegen sind, können nach obigen Paragraph nicht vermuthet werden.

Durch rechtliche Präsumptionen wird der Graf v. Prentenburg niemals das Gegentheil beweisen können.

Dieser Punkt gründet sich mehr auf die Vernunft und Zusammenhang der Sache, als auf Gesetze; er muß also auch nach Vernunftsschlüssen bestimmt werden.

Man durchblättere nur das dritte Buch unserer Civilgesetze (Cod. Civil. Max. P. 3. Cap. 2. §. 12. Lit. O.), und wir finden, daß in solchen Bestimmungen hauptsächlich auf den Buchstab der Schrift zu sehen ist, quod est in scriptura præsumitur esse in intentione.

Man kehre den Schluß um, und es zeigt sich, daß was nicht gemeldet, nicht geschlossen werden könne.

Vernunftswidrige Schlüsse würden sich herauswerfen, wenn man behaupten wollte, sie hätte mit diesen Lehen disponirt, weil sie es mit den Allodialgütern that, man braucht keine lange Beweise zu machen.

In Auslegung letztwilliger Verordnungen wird allzeit geschlossen, daß man mit eigener Sache verordnete, de eo omni, quod nostrum non est, non disposuisse præsumitur. Cod. Civil. Max. P. 3. Cap. 2. §. 2. & 3. Lit. B. & C.

Ein Beyspiel wird es erklären.

Unter mehrern Grundstücken, die ich besitze, hab ich eines nur nutznießlich; ich verordne, sämmtliche Grundstücke sollen meinen Erben zukommen, könnte man wohl urtheilen, daß unter den sämmtlichen Grundstücken auch dasjenige begriffen wäre, das ich nutznießlich besaß?

Keineswegs, antworten uns die Gesetze. (Cod. Civil. P. 3. Cap. 2. §. 2. & 3. Nro. 4. Lit. B.)

Die

Die Muthmassung entsteht, daß man nur von der gezogenen Nutznießung verordnet habe, und nicht von dem Grundstücke als de re aliena.

Dieses Beyspiel passet ziemlich auf die letztwillige Verordnung der Freyfrau von Neisselfeld, und ich glaube, man könne keinen Anstand mehr haben zu behaupten, daß sie unter dem Namen **sämmtlicher Güter** gewis nicht die **Lehenstücke** verstanden habe.

Mit aller Ungereimtheit könnte man kaum eine kleine wahrscheinliche Vermuthung herausbringen, daß das Gegentheil wäre; und ich setze, man brächte eine Vermuthung heraus, so wäre es blos eine Vermuthung, und was schwachen Grund haben Vermuthungen in den Rechten ohne Gründe?

Die rechtliche Untersuchung der letztwilligen Verordnung der Freyfrau von Neisselfeld vorausgesetzt, fragt sich:

Ob die Felonie oder der anbegehrte Straffall platz habe oder nicht? ich behaupte das Gegentheil; meine Gründe sind folgende:

Satz.

Im gegenwärtigen Fall hat weder die Caducität, noch ein Straffall platz.

Beweis.

Die durch die letztwillige Verordnung der Freyfrau von Neisselfeld alienirte Lehenstücke waren der

Haupt=

Hauptgrund des Grafen von Prentenburg, der ihn bewog die Caducität einzuklagen.

Meine vorige Gründe zernichten die seinige, denn ich hab dargethan, daß mit den Lehen gar nichts disponirt worden ist, es war also kein lehenherrlicher Consens vonnöthen.

Aber setzen wir einige Augenblicke das Gegentheil, nehmen wir an, die Freyfrau von Neisselfeld hätte wirklich mit den Lehen disponirt, wäre eine Caducität oder ein Straffall wohl vorhanden? Ich glaube nein, vorläufig will ich untersuchen, was denn dieses für Lehen sind. Der Freyherr von Neisselfeld behauptet, sie wären alienabilia & bursatica.

Graf Prentenburg hingegen erklärt sie für inalienabilia & equestria.

Wären die Lehenbriefe deutlich, so wäre es keine Sache des Widerspruchs.

In gegenwärtiger Lage liegt es einer rechtlichen Untersuchung ob zu bestimmen, was die angeblichen Lehen wirklich für Lehen seyen.

Ritterlehen sind es gewis nicht; Ritterlehen sagen unsere Lehengesetze (Cod. Max. Civil. P. 5. Cap. 8. §. 3 & 4. Lit. H.) werden lediglich von dem deßwegen zu leistenden Ritterdienst, Beutllehen aber von der Geldprästation, welche den Vasallen bey jeder Lehenserneuerung obliegt, also genennt.

Die=

Diese Definition der Lehen erklärt, daß die Graf prentenburgische Lehen unter die letztere Gattung gehören.

Zeigen nicht die in Acten vorfindige Extract aus der Graf prentenburg. Lehenstuben, daß sie feuta bursatica sind? Wurde nicht der Lehenreich nach der Schätzung des Guts genommen? und ist dieses nicht der deutlichste Beweis? Bey Ritterlehen finden wir in unsern Gesetzen, zahlt man unter dem expressen Namen des angeschlagenen Schießzeug; bey Beutellehen nach Schätzung und Werth des Guts.

Dieses sind gewis hinlängliche Beweise, daß die prentenburgische Lehen feuda bursatica seyen. In feudis bursaticis aber hat die Caducitätsstraf wegen Vernachläßigung des lehenherrlichen Konsens nicht statt; unsere Lehengesetze schlagen keine andere Straf hierauf, als daß die Disposition null sey, und der natürlichen Lehenfolge wird ihr Lauf nicht gehemt. Cod. Civil. Max. P. 5. Cap. 18. §. 46. Nro. 6.

Gesetzt also, es hätte die Frau von Neisselfeld würklich mit den Lehen disponirt, so würde zwar die Disposition null seyn, aber eine Caducität- oder Nebenstraffe niemals statt haben.

Die letzte Frage bleibt mir also noch zu untersuchen übrig, sie ist diese:

Ob der begehrte Nebenfall und gefoderter Lehenreich müsse von dem Baron Neisselfeld verreicht werden oder nicht?

Und ich setze zu meinen Satz:

Es ergiebt sich kein Nebenfall, folglich hat auch der begehrte Lehenreich nicht platz.

Beweis.

Nach unsern Lehengesetzen (Cod. Max. Civil. P. 5. Cap. 18. §. 47. 48 49. 50. Nro. 18. Lit. A.) wird der Lehenreich nur ob casum novæ aut renovatæ investituræ gegeben, doch setzt es allzeit einen Veränderungsfall voraus, wo das Lehen einigermassen erneuert wird. Wenn man also in comparativer Verhältniß die Streitgeschichte mit denen Gesetzen abmißt, so wirft sich gar kein Nebenfall heraus.

Wenn ein Nebenfall gegeben werden muß, setzen die Lehengesetze eine Veränderung zum voraus, wo ist aber in gegenwärtiger Lage eine Veränderung?

Nach dem Tod der Freyfrau von Neisselfeld haben sämmtliche Erbsinteressenten als Coinvestiti den Anfall bezahlt, warum will Graf Prentenburg einen Nebenfall fodern?

Die Lehenrenovation geschieht, sagen unsere Rechten, wenn einige in comunione beysammen stehen, von allen in das Gesammte. (Cod. P. 5. Cap. 18. §. 47. 48. 49. 50. Nro. 6.) Dieses geschah;

Herr

Herr von Neisselfeld ist nicht schuldig einen anderen Nebenfall zu bezahlen.

Man durchblätere weiters die Lehengesetze, und wir sehen, daß nach Absterben eines Vasallen nur ein einfaches und niemal ein doppeltes Relevium gegeben werde.

Ich weiß wohl, was mir dagegen der Graf von Prentenburg einwenden wird; er behauptet, daß die Lehen dem Freyherrn von Neisselfeld von seinen Geschwistrigten wieder überlassen werden, und aus diesen folgert er eine Neuerung.

Ich gebe es auch zu, daß sich eine Aenderung ergeben hätte, wenn die Geschwistrigte dem Freyherrn von Neisselfeld das Lehen pleno jure überlassen hätten, allein daß geschah nicht. Sie meldeten sich bey behöriger Zeit bey der Graf prentenburgischen Lehenstuben, und die gemeinschaftliche Renovation ist der Beweis, daß sie ihm höchstens nur die Nutznießung und nicht das Jus ad feuda überlassen.

Die Ueberlassung der Nutznießung aber ist keine Veränderung, folglich hat auch kein neuer Lehenreich platz.

Nutznießungen werden in feudis den Allodialsachen gleich gehalten. Cod. Civil. Max. P. 5. Cap. 18. § 21. Nro. 2.

Graf Prentenburg mag immer ein altes Herkommen anführen, und die Beyspiele des Freyhrn.

von Donnershof anfügen; es wurden selbiger Zeit die Lehen selbst und nicht die Nutznießung überlassen.

Von Veräußerung der Nutznießung kann man gewis niemal ein Relevium fodern.

Wenn mehrere insgesammt investirt worden sind (kann man in dem Lehengesetzen lesen) und hernach einer aus ihnen das ganze Lehen an sich bringt, oder durch Theilung andern überläßt, so giebt sich ein neuer Lehenreich.

Dieser Paragraph versteht sich also ausdrücklich auf die Lehen selbst, und nicht auf die Nutzniessung.

Der von der Graf prentenburgischen Lehenstuben aufgestellte Lehenschein vom 11ten Febr. 17— weiset, daß die sämmtliche Baron neisselfeldische Erben in concreto & individuo investirt worden sind; wenn sie nun ihrem Bruder dem Freyherrn von Neisselfeld die sämmtliche Lehen oder jeder seinen Antheil überlassen hätte, so hätte sich auch ein neuer Lehenreich ergeben, so aber haben sie sich das jus ad feudum bevorbehalten, es ist also nicht das Lehen, sondern nur die Nutznießung veräußert worden; von Nutznießungen aber kann man auch in feudis frey und gehindert gleich mit einer Allodialsache disponiren.

Was den Brief des Verwalters Laufner anbelangt, in welchem er den Nebenfall zu bezahlen versprochen hat, macht mir keinen Beweis.

Denn ich setze, Herr von Neisselfeld hätte es würklich bezahlt, würde er es wohl nicht Conditione indebiti wieder zurückfodern können?

Diese meine Gründe sind unsern Lehensgesetzen und den Rechten gemäß, und in Erwägung derselben wollte ich an die Regierung folgendes zurückschreiben.

Erkanntniß.

L. B. Wir haben uns bey unsern Hofrath in Stritt- und Appellationssachen des Grazian Freyherrn von Neisselfeld contra Edelwald Grafen von Prentenburg in puncto relevii & caducitatis schriftlichen und umständlichen Vortrag machen lassen, und erkennen reformatorie zu Recht, daß der Freyherr von Neisselfeld wegen der vom Graf Prentenburg wieder ihn gestellten Klage gänzlich absolvirt seyn solle, so ihr den Theilen nebst Rückempfang der Acten 1mæ zu publiciren habt; compensatis expensis.

Proponirt den 16ten Dezember 17—.

Proponens.

Schrift-

Schriftlicher Vortrag

der bey

dem hochlöbl. Hofrath in Appellatorio

anhangenden

Strittsache des Johann Engerers Schneidermeisters zu Schreckenheim & Conf.

contra

die Regierung N. N., principaliter Franz Tofflern Baadern zu Haberrohr.

Puncto debiti resve. hæreditatis.

Streittgeschichte.

Mathias Grau war Gerichts= und Ehehafts= baader zu Haberrohr; er verstarb ohne Kinder, und seine Geschwistert waren bereits auch schon alle verstorben, als er verschied, nur waren noch von einer Seite Geschwistertkinder im Leben, welche also die einzigen Erben der grauischen Verlassenschaft waren.

Sie bekamen zum Erbtheil das Ehehaftsbaad zu Haberrohr, welches sie dem Franz Toffler um 900 fl. obrigkeitlich verkauften.

Die Helfte mit 450 fl. mußte gleich baar zu Obrigkeits Händen erlegt, die andere Helfte aber

nach

nach und nach bezahlt, und bis zu gänzlicher Entrichtung mit 2 1/2 procento verinteressirt werden.

Töffler machte an den ausständigen 450 fl. verschiedene Partialsolutionen so wohl an Kapital, als an den verfallenen Zinsen von 17— her, in welchem Jahre der Kauf geschlossen war, seit der Zeit wurde bey dem Gericht Haberrohr die Rechnung in ordentliche Richtigkeit gestellt.

Den 29 July anno 17— fande sich die Lage der Sachen so, daß der Toffler nur noch einen Rest á 219 fl. 24 kr. zu entrichten hatte.

Die Erbsinteressenten erklärten sich judicialiter in diesem Jahre, da die Abrechnung wiederum gemacht wurde, daß sie diesen Rest á 219 fl. 24 kr. bey ihm Toffler nur in jährlichen 25 fl. Fristen dergestalten wollen bezahlt wissen, daß sie selbe von Michaeli anno 17— das erstemal ohne Interessen erhollen wollten.

Von anno 17— bis 17— machte Toffler wirklich 150 fl. gut, so daß den Erben nur noch 69 fl. 24 kr. zum Rest verblieben.

Von diesen 69 fl. 24 kr. hatte aber noch der haberröhrische verstorbene Beamte, oder vielmehr seine Erben von dem Gegentheil selbst eingestandenermassen 54 fl. 9 kr. 2 1/2 zu fodern, von welcher Summe aber noch 19 fl. 30 kr. abzuziehen kommen, weilen der verstorbene Beamte 2 Jahrsinteressen von dem Toffler á 9 fl. 45 kr. empfan-

gen, und nicht verrechnet hat, es blieb also eine Summe von 34 fl. 39 kr. 2 1/2 den weissischen Erben noch zur Forderung übrig. Dieses Geld foderten sie mit Ungestümm sammt den Interessen von dem Toffler, welcher sie aber zum Gericht Haberrohr anwieß, wo er vorgab, daß er schon Richtigkeit gepflogen hätte.

Hierüber beschwerte sich der Engerer als grauischer Erb bey der fürstl. Regierung und schrieb vor:

Klag.

Daß er das Vorgeben des Toffler um so minder glauben könnte, als der Landgerichtsbeamte ohngeachtet seines öftern Bittens ihn Toffler weder zu Production der vorgeblichen Bescheinungen noch sonstiger Liquidation der beschehenen Bezahlungen anhielt, sondern nur immer vorschützt, es hätten seine Amtsvorfahrerserben noch einen Rest per 54 fl. 9 kr. 2 1/2 zu fodern; daher bath er dem Landgericht gnädigst anzubefehlen, daß sich selbes in einen abgekürzten Termin in Sachen deutlich und berichtlich erklären solle, an wem diese Differenz hange, und wo die ausständige Hauptsache sammt den Interessen zu suchen seye, Act. Nro. — wornach der Rest also gleich vergütet werden solle.

Dieses Anlangen wurde dem Landgericht zugeschlossen, selbes hätte in Zeit 30 Tägen dem Dup-

plicanten

plicanten die behörige Auszeigung zu machen, und zu dem seinigen zu verhelfen.

Act. Nro. — Das Landgericht erstattete davon Bericht, und ließ sich vernehmen, daß selbes nicht finden könne, was man den Klägern noch für weitere Auszeigungen machen sollte, indem schon unter den 29 July 17— zwischen diesen Theilen bey Gericht in sämmtlicher ihrer Gegenwart eine ordentliche Berechnung vorgegangen, kraft dessen ihnen Verkäufern mehr nicht zum Rest dem 219 fl. 24. kr. verblieben, welchen er in jährlichen 24 fl. Fristen, anno 17— anfangend zu erhollen, von weitern Interessen aber abzustehen versprochen; Toffler habe auch wirklich bis 17— 150 fl. gut gemacht, daß also nur mehr zum Rest 69 fl. 24 kr. verblieben, an welcher Summe noch des haberrohrischen verstorbenen Beamtens Erben 44 fl. 39 kr. 2 1/2 abzuziehen haben.

Zu deme sey ihm erinnert worden, daß von dem vorigen Baader Mathias Grau ein eheleiblicher Bruder Michael Grau 16 Jahr landabwesend, und derentwillen, falls er oder seine Erben sich um ihren Erbschaftsantheil meldeten, man ihme Entgerer ohne genüglicher Borgschaftsleistung den Rest ohnehin nicht ausfolgen lassen könnte.

Dieses nehmliche wiederhollt in seiner Exception der Baader Toffler, mit dem Anhang, daß die Interessennachlaß von darum geschehen, weilen

das Landgericht von Haberrohr transferirt, und hierdurch sein Baad wegen Abgang der Kundschaft in dem Werth wenigst von 300 fl. verringert worden.

Dieser Bericht sammt der tofflerischen Exception wurde dem Engerer & Conf. pro replicis hinausgeschlossen, mit dem Zusatz, sie hätten entweders den Todenschein des Michael Grau beyzubringen, oder hinlängliche Caution herzustellen.

Replic.

Replicando erwiedert der Engerer & Conf. er könnte mit dieser Abrechnung um so minder vergnügt seyn als:

1mo. Diese in der Schuldigkeit des Tofflers nicht zuverlässig abgefaßt, indem solche nicht alleinig in dem Kaufschillingsrest per 450 fl. sondern auch bemeldtes Kapital vi obrigkeitlichen Kaufsbrief de dato 18 Märzen 17— ad 2 1/2 Procento bis zu vollkommener Bezahlung pactirter Interessen besteht, und zwar bis 17—, wo erst die Fristenszahlung ohne fernern Interessen bestimmt worden, mithin, obschon die sämmtlich angesetzte Gutmachungsposten für liquid anerkennt und mit zusammen ausmachenden 380 fl. 36 kr. abgezogen werden, so bleibe Toffler doch noch ad massam hæreditariam 178 fl. 31 kr. schuldig.

2do. Sey keineswegs der Wahrheit gemäß, als wäre er Engerer & Cons. von dem Interessenreichniß allerdings abgestanden, angesehen er niemals anders als der zukünftigen Interessen halber auf Nachlaß gedacht, gleich auch die Abrechnung selbst von den vergangenen Zeiten von den bereits verfallenen Zinsen nicht die geringste Meldung von einem Nachlas macht.

Folglich wird dieses nur auf zukünftige Zeiten zu verstehen seyn, indeme eine Renuntiation allzeit strictæ interpretationis seye, und sich niemal auf vergangene Zeiten ohne Specialpaktum extendirt, & suposito es könnte auch ein dergleichen Specialpaktum aufgezeigt werden, so würde solches in den Rechten doch nicht bestehen, weilen er Grau & Cons. der einseitigen Grau dem Lands abwesenden Michael Grau nichts vergeben oder zu seinem Nachtheil eingehen können.

Was die Einwendung des Tofflers anbelange, daß das Ehehaftsbaad um 300 fl. schlechter worden, ist keiner Consideration würdig, denn der angebliche Schaden ist nicht dargethan, es gehe auch solches niemal den Gebkäufer, sondern den Käufer selbst an.

Bittet also den Toffler dahin zu kondemniren, daß selber nicht nur den vermög Gegenberechnung angesetzten Rest per 178 fl. 31 kr. bezahlen, sondern auch die muthwillig kausirte Unkösten abthun

solle,

solle, wo hernach er sich die gnädigst anverlangte Caution zu leisten sich gehorsamst erbiethet.

Duplic.

Duplicando haltet sich Toffler ein für allemal an die beym Landgericht Haberrohr unter den 29 July 17— abgefaßte Particularberechnung, kraft dessen sich nur mehr ein Rest von 219 fl. 24 kr. der gegentheilig selbst gemachten Bekanntniß gemäß bezeiget, an welcher Summe durch Fristen hindurch mit jährlichen 25 fl. 150 fl. abgethan worden, daß er also nur mehr 69 fl. 24 kr. schuldig verblieben.

Der Engerer & Cons. lassen zwar in ihrer Replic herkommen, daß die Rechnung zwar zuverläßig in der Schuldigkeit des Kaufschillings nicht aber á 2 1/2 Procento pactirten Interessen verfaßt, anerwogen vermög seiner Gegenberechnung sich noch ein Rest hinein von 178 fl. 31 kr. bezeigt.

Daß nun die in der ersten Post pro 17— & — zu Schuldigkeit angesetzte Interessen mit 19 fl. 30 kr. all schon entrichtet worden, beweisen gegenwärtig 2 beyliegende Scheine; wegen den weitern 5 Posten angesetzten Interessen per 89 fl. 37 kr. hingegen könne er zwar keinen Schein mehr aufweisen, jedoch wird diesfalls ihm selbst annoch wissend seyn, daß er ihm diese Interessen zum theil ohne Schein, und in Hofnung, daß es ohnehin

seine

seine Richtigkeit haben werde, bezahlt, zum Theil aber sey ihm nachgelassen worden, indem durch Transferirung des Gerichts von Haberrohr nacher Geierfels ihm ein Entgaug an der Kundschaft á 300 fl. verursacht worden.

Es wäre also dem Engerer & Conſ. frey gestanden, entweters ihm Toffler den Schaden gut zu machen, oder gegen Hinausbezahlung des erlegten Kaufschillingsquanti dieses Baad wieder an und zu sich zunehmen; Ursach dessen die letztere Interessen in die vorbemelde Rechnung nicht haben wieder eingesetzt werden können, gleich auch damals an Engerer & Conſ. mit dem ihm betroffenen Rest durchgehends zufrieden gewesen und hierüber sogar das obrigkeitliche Handgelübd abgestattet, auch von Jahr zu Jahr die Fristen angenommen, folglich sich jedesmal zu den verstandenen Rest einbekennt, ohne weder an Interessen noch Kapital das mindeste zu fodern, und gesetzt, daß auch diese Umstände nicht vorwalteten, so militire doch die Präsumption für ihm Toffler, angesehen von derley Interessen in Zeit 8 Jahren keine Meldung mehr gemacht, und das Kapital ohne Interessen angenommen worden, wo denn vi Cod. pro soluto geachtet wird.

Zu dem, wenn der Engerer dessen nicht renuncirt hätte; so hätte er die rückständige Interessen von 17— gepflogener Berechnung einverleiben lassen sollen.

Nach=

Nachdem also nach bemeldter Rechnung sich kein Ausstand an Interessen bezeigt, so ist der Nachlaß schon genugsam erwiesen.

Was die Verzicht anbetrefe, daß man selbe niemals in præjudicium tertii machen könne, so antworten unsere Gesetze, daß, wenn der mehrere Theil einen Nachlaß bewilligt, sich auch der Geringere hierzu verstehen muß.

Den Schaden wegen der entgangenen Kundschaft könne er auch nicht allein büssen, denn, wenn er dieses vorgesehen, hätte er entweders das Baad gar nicht, oder wenigst nicht um solchen Preis erkauft.

Bitte also den Engerer & Conſ. auf den betreffenden Rest á 69 fl. anzuweisen, und in alle Unkösten zu kondemniren.

Nach diesen gewechselten Schriften erkannte die fürstl. Regierung zu Recht.

Regierungserkanntniß.

Act. Nro. — Daß der klagende Engerer & Conſ. mit ihrer Klag abgewiesen seyn, sohin sich vermög der de dato 7 Jäner 17— obrigkeitlich gepflogenen Abrechnung mit dem noch heraustreffenden Theil sich begnügen sollten. Compensatis expensis.

Diese Erkanntinß wurde den Theilen den 12 July 17— publicirt.

Hier=

Hierwieder appellirten den 30 August intra fatalia von Zeit 50 Tägen der Engerer & Consf. zum hochlöbl. Hofrath.

Ihre Beschwehrsgründe sind diese:

Appellation.

1mo. Sey die gegentheilige Abrechnung de dato 29 July 17— aus der Ursach nicht zuverläßig verfaßt, weilen die Schuldigkeit des Tofflers keineswegs in den blossen Kaufsschilling ad 450 fl. allein bestehe, sondern derselbe habe auch übernommenermassen ab diesen Schuldquanto die Interessen à 2 1/2 Procento in so lang und viel zu bezahlen, bis gedachte Summe abgeführt seyn wird, an welchen Interessenreich er vieles nicht de dato verrichtet, und der Rückstand gemäß der von ihm selbst vorgeschriebenen, und von uns beangnehmten Zahlungsposten, kraft dessen die Gegenberechnung 109 fl. 7 kr. betragt. sofort dessen ganze Schuldigkeit nicht 450, sondern 559 fl. 7 kr. entwirft.

Wenn nun die angesetzte Gutmachungsposten, welche man auch für liquid anerkennt, mit 380 fl. 36 von obiger Summe defalcirt werden, so zeige sich sonnenklär, daß ermeldter Toffler noch 178 fl. 31 kr. gut zu machen habe.

2do. Was die Ausflüchten des deteriorirten Baads anbelangt, so haben wir in Ansehung dessen auf keinen Nachlaß gedacht.

Man

Man könnte zwar den Einwurf machen, warum wir nicht gleich anfänglich wider die gepflogene Abrechnung reclamirt, aber man beweise uns, daß man diese Rechnung zu unserer Erinnerung hinausgeschlossen, damit wir einen Beyständer hätten zu Rath ziehen können, der uns dieses erklärt hätte; Baursleute wissen nichts von dergleichen Sachen, und ihre Ignoranz kann nicht zu ihren Schaden gereichen.

Die weitere Beschwehrsgründe sind den vorigen gleich, sie bathen also den Toffler anzuhalten die 178 fl. 31 kr. heraus zu bezahlen, wo sie nicht anstehen Caution wegen dem landsabwesenden zu verreichen.

Dieses ist die Lage gegenwärtigen Stritts. Wenn wir die Formalitäten durchsuchen, so kommt es in selben auf 2 Fragen an, in der Hauptsache aber nur auf eine einzelne. Ich beantworte zuvor die Fragen circa formalia, und alsdenn erst die Hauptsache. Sie sind diese:

Circa Formalia.

Die erste Frage erörtert sich circa forum, der Engerer stellte bey der fürstl. Regierung Klage, und es frägt sich, ob diese Sache nicht vielmehr zu dem Landgericht Haberrohr gehörig war?

Die

Die erste Instanz könne niemanden ohne seinen Willen benommen werden, sollte aber dieses geschehen; so muß casus protractæ justitiæ vel perhorrescentiæ vorhanden seyn. Cod. jud. Cap. 1. §. 19.

Dieser Satz ist in den Rechten ausgemacht, ob er aber auf unsere Stelle paßt, ist eine andere Frage. —

Und ich glaube, quod non.

Ich betrachte das Gericht Haberrohr von einem ganz andern Gesichtspunkte.

Die Klage des Engerers & Conſ. geht auch zum Theil gegen den Beamten, die Stelle, die das Gericht als Rechnungsführer vertratt, macht selben in der Sache interessirt.

Aber setzen wir den Fall, daß er nicht interessirt seye; so ist ex actis richtig, daß sowohl der Richter als der Beklagte dem Recht der ersten Instanz entsagten. Der Beamte schloß die Klage selbst dem Toffler zur Verantwortung zu, ohne Weigerung ließ sich der Beklagte hierauf ein, und die Gesetze setzen dieser Renuntiation nichts entgegen. Cod. jud. 1. Cap. §. 17. & 19.

Die zweyte Frage circa formalia ist diese:

Ob nicht die Duplic des Tofflers hätte dem Engerer & *Conſ.* noch sollen hinausgeschlossen werden?

Ein Zweifel erhebt sich über dieses, der in ziemlichen Betracht kömmt.

Wenn nova circa factum vorkommen, sagen unsere Rechte, so wird über die Duplic noch ein weiterer Schriftenwechsel gestattet. Cod. jud. cap. 6. §. 14.

Toffler bringt in seiner Duplic vor, daß er die 19 fl. 30 kr. Interesse, die sein Gegentheil in der Abrechnung noch fodert, schon zu dem Landgericht bezahlt habe, hierüber wurde der Engerer nicht mehr gehört.

Dieses scheint ein novum zu seyn, worüber man auch den Gegentheil vernehmen sollte.

Die Beylagen aber 2 Gerichtsscheinen, die den Erlag dieser zween Interessen gewis machen, machen zugleich die Hinausschliessung dieser Schrift unnöthig, sie sind die Beweise des Erlags und der Engerer hat keinen Wiederspruch entgegen zu setzen.

Circa formalia sind die Fragen beantwortet, es kömmt nun auf die Hauptsache an.

Dieses ist die Frage, die hierüber entsteht, und auf welche die Entscheidung ankömmt.

Ob die von dem Engerer & *Cons.* gemachte Renuntiation für eine solche generelle Verzicht zu halten sey, vermög welcher dem Toffler & *Cons.* nicht nur die zu-

künftige,

künftige, sondern auch die bereits verfallene Interessen verziehen und nachgelassen worden?

Votum
et
Rationes decidendi.

Ich meiner Meynug nach könnte mich mit der Regierungn icht verstehen, sondern ich müßte der Meynung seyn:

Votum.

Daß der Toffler schuldig und gehalten seyn sollte, die in dem Kaufschilling noch ausständige Interessen bis 17—, von welchem Jahre an der Nachlaß geschehen, zu bezahlen. Zu Regulirung des Quanti die Regierung eine Commißion anzusetzen hätte, die Sache ad protocollum summariter zu instruiren und instructa causa von erster Instanz wegen herüber zu sprechen, wie Rechtens ist.

Meine Gründe sind diese:

Verzichten werden in dem engsten Verstande genommen, und lassen sich von gegenwärtigen auf zukünftige und vergangene Fälle nicht ausdehnen. Unsere Civilgesetze haben ihnen diese Schranken gesetzt, und diese Sache muß nach selben beurtheilt werden. Cod. Max. civil. Part. 4. cap. 190. §. 10. Nro. — & notis.

Der

Der Engerer & Conf. haben dem Toffler Zinsen nachgelassen, aber unter diesen Namen ist der Nachlaß noch nicht bestimmt, ob er nur von dem zukünftigen, oder auch zugleich von dem bereits verfallenen zu verstehen ist.

Um in dieser Sache klar zu werden, müßen wir die Verzicht selbst untersuchen; die Ausdrücke des Engerers in selber sind diese: —

Vorstehenden Rest der 219 fl. 24 kr. haben sie Erbsinteressenten in jährlichen 25 fl. Fristen zu Michaeli 17—, damit erstesmal anfangend ohne Interesse sich judicialiter zu erhollen erklärt.

Diese Verzicht und die Ausdrücke in selben muß die Vorschrift der richterlichen Beurtheilung seyn.

Ich kann aus selber ohnmöglich abnehmen, daß durch selbe auch die bereits verfallene Zinsen nachgelassen sind. Die Rede ist in dieser Verzicht nur von den Zukünftigen; das Jahr und der Zeitpunkt wurden selbst bestimmt, wenn die Erben anfangen wollten, die Sache ohne Interessen zu beziehen, es wird also klar, daß nur die zukünftige und nicht die vergangene Zinsen sind nachgelassen worden.

Der Toffler mag alle mögliche Einwendung entgegen machen, er wird nichts zu seinem Vortheile erzwingen, die Gesetze sind ihm entgegen, wenn man auf zukünftige Fälle renuncirt, so sind die

ver=

vergangene nicht hierunter verstanden. Cod. P. 4. cap. 18. § 10. & notis.

Ich will aber den Fall setzen, daß er die Sache so zu verdrehen wußte, daß sie zweifelhaft würde, könnte er sich wohl den Sieg versprechen? Ich glaube nicht. —

In zweifelhaften Fällen, drücken sich unsre Civilgesetze aus, wird die Auslegung in renuntiationibus secundam substractam materiam gemacht, mithin der Vorbehalt in dubio auf andere Sachen, wovon nichts gehandelt worden, keineswegs ausgedehnt. Cod Max. civil. P. 4. cap. §. 10.

Die Einwendungen, die der Toffler entgegen machen kann, sind leicht zu widerlegen, er behauptet, der Engerer hätte die Interessen in genere nachgelassen, und nur mit dem dortmaligen Kapitalsrest á 19 fl. 24 kr. sich zu begnügen versprochen

Diese Einwendung ist falsch, ich erprobe sie:

Hätte sich der Toffler aller Interessen in genere verziehn, so hätte er keine Zeit bestimmt, wo die Interessen nicht mehr bezahlt werden sollten; eben dieser Zeitpunkt entwicklet die Sache, daß die Verzicht sich nur auf die zukünftige und nicht auf die vergangene Zinsen verstehn läßt.

Der Regierungsproponent ließ die obig angeführte Einwendung zu seinem Hauptgrunde dienen, der Ausdruck, sagt er, ist zu generell: weil der Verzicht nur in den Worten, ohne Interessen, besteht.

Dieser

Dieser Ausdruck wäre sonder Zweifel sehr allgemein, man lese aber nur noch eine Zeile fort, und wir finden die Worte, daß diese Summe von Michaeli anno 17— an das erstemal sollte ohne Zinsen bezogen werden.

Diese Bestimmung der Zeit benimmt diesem Verzicht das allgemeine, und schränkt die Renuntiation nur auf den Nachlaß der zukünftigen Interessen ein.

Ich übergehe die schwächern Einwendungen, ich würde sie aus eben meinem Hauptgrunde widerlegen können, es wird genug seyn, wenn ich meinen Satz gegen die stärkeste vertheidige.

Sie sind letztlich noch diese:

Es heißt, der Engerer hätte sich gleich bey derselben Abrechnung von anno 17— melden sollen und sich nicht so glatthin mit dem Rest der 219 fl. 24 kr., unter welchen die Interessen nicht einmal waren, zu Ruhe geben.

Er hätte sich eher melden können, daß ist ganz sicher, er würde es vielleicht auch gethan haben, wenn er einen Rechtsfreund gehabt hätte, da ihm die Rechnung ist vorgelegt worden, Baurnleute wissen von Rechnungswesen sehr wenig, denn wie viele können nicht einmal zählen, dieser Verstoß, wenn auch selber je in Betracht kommen könnte, kann dem Engerer nicht zum Nachtheil gereichen.

Baurnleuten und dergleichen kann eine solche Unwissenheit nicht zum Nachtheile gereichen, Cod. P. 1. cap. 1. §. 8. zu dem, fahren unsere Civilgesetze weiter fort, daß in Casu, da derjenige, der mit der Unwissenheit sich entschuldigt, de damno vitando, sein Gegentheil aber de lucro captando certire, so begünstigen die Rechte allzeit den erstern.

Dieses aber ist gegenwärtig der Fall; der Engerer sucht nur einen Schaden von sich zu wenden, der Toffler hingegen will Gewinn, nur müßte er behaupten, daß ihm ein Schaden wegen Transferirung des Gerichts Haberrohr an seinem Baad zu gegangen wäre.

Gesetzt aber, dieses sey wirklich so, was für Genugthuung will er an dem Engerer fodern? trägt nicht nach unsern Gesetzen, da der Kauf geschlossen worden, alle Gefahr von der verkauften Sache, und den Schaden der Käufer Cod. Max. civil. P. 4. cap. 3. §. 11. & 12. was will aber Toffler noch mehr fodern? — Die Gesetze sind ihm entgegen, er kann sich keiner Ansprüche anmassen. Diese Gründe bewegen mich also, daß ich den Toffler anhalten wollte zu Bezahlung der ausständigen Interessen bis anno 17—, zu welcher Zeit der Verzicht geschehen ist.

Da aber sich über das Quantum dieser Zinsen noch ein Zweifel erörtert, indem der Toffler schon

etwas daran bezahlt zu haben behauptet, die Sache aber ex actis nicht klar ist, so wollte ich um Unordnungen und weitere Strittigkeiten zu verhüten bey der Regierung eine Commission zu Regulierung dieses Quanti ansetzen lassen, und in tota causa folgende Hofrathserkanntnuß zurückschreiben.

Hofrathserkanntnuß.

L. B. Wir haben uns bey unsern Hofrath in Stritt- und Appellationssachen des Johann Engerers Schneistermeistern zu Scherenheim & Cons. contra Franz Toffler Baadern zu Haberrohr puncto debiti schriftlichen Vortrag machen lassen, und erkennen reformando zu recht.

Daß der Toffler schuldig und gehalten seyn solle, die noch bis anno 17— ausständige Interessen zu bezahlen, zu welcher Zeit der Nachlaß geschehen. Zu Regulierung des Quanti dieser ausständigen Interessen aber habt ihr eine Commißion anzusetzen, die Sache summarissime ad Protocollum zu instruiren, und wenn sich die Theile nicht gütlich verstehn wollten, hierüber von erster Instanz wegen zu sprechen.

Diese unsere Erkanntnuß habt ihr nebst Rückempfang der Akten 1mæ den Theilen zu publiciren compensatis expensis.

Proponens.

Schrift-

Schriftlicher Vortrag

in der

bey dem fürstl. Hofrath in Appellatorio

anhangenden

Strittsache der Clara Stampfin bürgerlichen Lederers Wittwe principaliter aber ihrers Sohns Ignaz Stampfs

contra

den bürgerlichen Magistrat zu Klinx.

Wegen widerrechtlicher Vergantung, hauptsächlichen aber puncto Juris retractus.

Strittgeschichte.

Im Jahr— starb Joseph Stampf bürgerlicher Lederer in Klinx. Er hinterließ eine Wittwe Maria Magdalena mit Namen, und vier Kinder, als Christophen und Franzen, und zwey Mädchen als Clara und Ursula Stampfin.

Franz Zumühler, ein Lederers Sohn von Ranfing, heurathete die Wittwe, der im Jahr — hierauf verstarb.

§. 1.

Zumühler verglich sich mit seinen vier Stiefkindern wegen dem ihnen hinaustrefenden mütterlichen Erbgut den 29ten August anno — und eine kurze Weile hierauf starb er auch.

§. 2.

Sein Bruder Georg Zumühler Rothgärber in Rausing bekam Nachricht von seinem Tod, er machte proprio & materno nomine verschiedene Ansprüche auf das hinterlassene Vermögen, und die Sache kam zwischen den zumühlerischen Freunden, und den stampfischen oder dermal zumühlerischen Stiefkindern zum Stritt.

§. 3.

Diese Irrungen gaben die Ursache, daß man eine nähere Einsicht über das zumühlerische hinterlassene Vermögen bekam, und es bezeigte sich, daß sich die Schulden, die bey Absterben der Zumühlerin schon 2420 fl. ausmachten, sich um ein merkliches vermehrt hatten.

§. 4.

Hierauf wurde von Magistrat den stampfischen Söhnen aufgetragen, binnen 14 Tägen einen Anstand oder Heurath aufzubringen, welche hinlänglich wäre, die Gläubiger zu befriedigen, wie-

drigenfalls

drigenfalls man zum Vortheil der Creditoren andere Vorkehrungen machen müßte.

§. 5.

Die 14 Täge verstrichen, ohne daß noch die stampfische Kinder einen Anstand hatten, die Gläubiger wurden daher von dem Magistrat durch Patent citirt, und die Schuldenbeschreibung vorgenommen, die sich den 24ten Februar auf 3107 fl. 41 kr. 2 pf. belief.

§. 6.

Hierauf wurde das sämmtliche Vermögen der zumühlerischen hinterlassenen Kinder geschätzt und ein ordentliches Inventarium hergestellt, und das Vermögen belief sich zu selber Zeit auf 3205 fl. 43 kr.

§. 7.

Nach hergestellten Inventario wurden die Ediktstäge eingesetzt, die Schulden classificirt und das Ganturtheil abgefaßt.

§. 8.

Wider diese Erkanntniß wurde zum Hofrath appellirt, die Akten wurden abgefodert, und hier entstund eine ganze Irrung, die Sache blieb bey 5 Jahr unentschieden liegen. Der Magistrat stimulirte beständig; von Hofrath wurden bald die

Akten

Akten abgefodert, bald wurde dem Magistrat anbefohlen, den statum activum herzustellen, bald wurde ihm wiederum seine Saumseligkeit verwiesen, entgegen betrieb der Magistrat die Entscheidung wieder bey dem Hofrath und endlich wand er sich gar zu höchster Stelle und ad Revisorium bis endlichen

§. 9.

Unter dem 9 Septemb. das Prioritätsurtheil des Magistrats zwar in den meisten Punkten confirmirt, doch zu Recht erkannt wurde, daß auf allen Fall Bürgermeister und Rath verbunden seyn sollen, wegen allerhand tam comittendo quam omittendo auf sich geladenen Verschulden, besonders aber wegen höchst schädlich unterlassenen Aufstellung eines erfoderlichen Gantcuratoris, alle hierdurch verursachte Schäden und Mängel in subsidium zu ersetzen.

§. 10.

Nach publicirter Erkanntniß wurden sämmtliche Creditores nochmalen, citirt und das zumühlerische Vermögen wurde plus licitanti verkauft, welches endlich den dritten Ganttag dem Christoph Stampf gegen erlegten à 1830 fl. zuerkennt worden, Act. Nro. — An dieser Summe mußte Stampf innerhalb 14 Tagen 250 fl. baar; innerhalb

halb 4 Wochen aber die übrige 350 fl. erlegen, und mit jährlichen 50 fl. Fristen getreulich zu halten.

§. 11.

Der Vermögensstand belief sich dortmal auf 1964 fl. 46 kr.

§. 12.

Stampf konnte nun mit den bedungenen Geldern, und jährlich zu erlegen schuldigen Fristen nicht zu halten, er begehrte daher Nachsicht und längere Zahlungsterminen.

§. 13.

Diese wurden ihm aber von dem Magistrat abgeschlagen.

§. 14.

Stampf appellirte entgegen zum Hofrath.

§. 15.

Und vom Hofrath ergieng der Befehl eine Commißion zu dem gemachten Fristen Vorschlag anzusetzen, die Güte zu tentiren, in Zerschlagung derselben aber von erster Instanz wegen zu verfahren den 12ten Novemb.

§. 16.

Hierauf wurde die Commißion citatis creditoribus angesetzt: die Theile verglichen sich aber

und

und Stampf hatte nach dem Vergleich 200 fl. baar, den Ueberrest aber in jährlichen 50 fl. Fristen zu erlegen, mit dem weitern Anhang, daß der Inhaber der zumühlerischen Behausung noch schuldig seyn solle, die seit— ausständige Steuern ohne Nachtheil der Creditoren zu erlegen.

§. 17.

Stampf war über 30 Jhr in dem Besitz des zumühlerischen Vermögens, er war in ein Haus gesetzt, welches der Zeit durch, da der Gantproceß seine Dauer hatte, ganz baufällig wurde, die Menge der Zinsen, die er jährlich zu verreichen hatte, die Mißjahre und 18 Kinder, die er bekam, setzten ihn in die traurigste Lage. Er sah bald sein nahes Verderben wieder vor, überdas hatte er das Unglück, 5 Pferde und 6 Kühe an der Viehsucht zu verliehren, und die Befriedigung seiner Gläubiger wurde ihm täglich härter.

§. 18.

Im Jahr — wandt er sich endlichen zu dem Rentamt, und bath um Nachlaß. Vom Rentamt wurde es dem Magistrat um Bericht zugeschlossen, aber Klinx erstattete ihn nicht. Stampf wurde täglich in schlimmere Umstände gesetzt, er suchte nochmal bey dem Rentamt Hilfe, das Rentam foderte Bericht ab, aber der unbarmherzige Magi-

strat,

strat wollte eher einen Bürger auf das äusserste getrieben sehen, als ihn unterstützen.

§. 20.

Endlich von Verdruß und nagenden Sorgen verzehrt starb Stampf, und hier fängt sich die Geschichte des dermaligen Stritts an.

Jetztmalige Streitgeschichte.

§. 1.

(Stampfische Gantacten Act. Nro. —)

Nach Absterben des Stampfs wurde von dem Magistrat inventirt, der Vermögensstand wurde nach der magistratischen Schätzung auf 1346 fl. 38 kr. angeschlagen. Die beschriebene Schulden warfen aus 1265 fl. 18 kr. Es wurde auch die Baufälligkeit auf 330 fl. 33 kr. geschätzt, die Wittwe nahm noch 20 fl. zu sich; folglich überstieg nach dieser Berechnung der status passivus den Activstand ohne Einrechnung der Gerichtsexpensen um 269 fl. 13 kr.

§. 2.

Hierauf wurde wider die hinterlassene Wittwe die Gant erkennt, und ihr per Signat. bedeutet, daß ihr freygestellt bleibt binnen 14 Tagen sich zu erklären, ob sie die Appellation ergreiffen wolle

oder

oder nicht, mit dem Unverhalt, daß wenn sie sich nicht innerhalb dieser Zeit mit der obigen Erklärung abgeben werde, man nach Gantrechten verfahren werde. —

§. 3.

Hierauf kam die Stampfinn bey dem Magistrat bittlichen ein, daß da sie innerhalb 8 Tagen für ihren majorenen Sohn einen anständigen Heurathsanstand aufbringen wolle, man mit der Vergantung Instand halten möchte. —

§. 4.

Dieses geschah. — Binnen der Zeit insinuirte aber die Stampfinn bey dem Magistrat wider die Vergantung die Appellation.

§. 5.

Unter den 8 Tägen & præs. in Klinx den 30ten May wurden Bericht und Acten vom Hofrath abgefordert.

§. 6.

Den 3ten Juny hierauf renuncirte die Wittwe der Appellation, und bath ihr einen sechswochigen Termin zum Selbstverkauf noch anzugönnen, welcher ihr auch angegönnt wurde.

§. 7.

Gleich den 23ten Juny aber hierauf wurde von Seiten des Magistrats der Stampfinn bedeutet, daß dieweilen auf ihren Kasten in einem Balken ein ausgebranndtes Loch sich befinde, und folglich leicht eine Feuersbrunst entspringen könnte, es besser wäre die Behausung gleich zu verkaufen, daher man sogleich das stampfische Vermögen feilgebothen, und die Ediktstäge angesetzt, mit welchen die Stampfinn und ihre Beyständer sollen verstanden gewesen seyn.

§. 8.

Hierauf wurden sogleich die 3 Ediktstäge angesetzt, die den 2ten, 3ten und 4ten July abgehalten worden; die ersten zwey Tage meldete sich aber kein Käufer; hingegen schlug den 3ten Tag ein bürgerlicher Rothgärbers Sohn von Aichach ein Anboth von 500 fl., welches jedoch nicht angenommen wurde.

§. 9.

Die Sache blieb hierauf bis auf den 27ten August beruhen, den 27ten August aber kam Lorenz Lückler Lederer zu Großwiesl, und schlug das Anboth um 600 fl., und sogleich wurde ihm auch das stampfische Vermögen eingeräumt. —

§. 10.

Den 9ten September kam der stampfische Sohn Georg Stampf bey dem Hofrath beschwerend ein, daß man ihn und seine Mutter aus dem Haus geworfen, ihn aber gar auf 4 Täg in das Amthaus gelegt. —

Weiters beschwerte er sich, daß es schon richtig seyn sollte, daß der Lederer von Großwiesl das Vermögen um 600 fl. solle in der Still eingethan haben. Er bath aber den Magistrat um das Einstandsrecht, aber auch dieses sey ihm verneint worden.

Er bath also dem Magistrat aufzutragen, mit allen Instand zu halten, und entweders zu Recht zu erkennen, daß seines Vaters Vermögen nicht einmal gantmäßig oder aber ihm wenigstens das Einstandsrecht zuzugestehen. —

§. 11.

Dieses wurde dem Magistrat unter den 10ten September um Bericht und Akten zugeschlossen, und ihm zu gleicher Zeit anbefohlen mit allen Instand zu halten.

§. 12.

Den 27ten September kann der klinxische Bericht mit den Akten (Act. Nro. —) bey dem Hofrath zum Vorschein. Was er enthält, ist kürzlich dieses:

Das

Das stampfische Vermögen sey erstens gantmäßsig; 2tens kann das Einstandsrecht des Sohns nicht Platz haben. Den 1ten Punkt sagte der Magistrat, beweisen die Akten, die Inventaria, die Schätzungen. Was den 2ten Punkt anbelange, so stehen diese Gründe vor ihn

1tens, seye der stampfische Sohn ein Taugenichts, seiner Profeßion unkündig, und ein liederlicher Pursch.

2tens: Kann er mit dem Geld niemalen aufkommen; und wenn er aufkommen könnte, so würde ihm selbes nur der andere Lederer in Klinx vorstrecken, und die Absicht davon wäre sich ein Monopolium zu verschaffen.

In beeden diesen Punkten habe nach den Gesetzen (Cod. Civil. P. 4. Cap. 5. §. 12. & not. Nro. 1. Lit. C.) das Einstandsrecht nicht platz.

Letztlichen hätte der Lorenz Lückler schon sein ganzes Vermögen verkauft, folglich würde er mit Weib und Kinder unglücklich werden, und in die Zukunft würde ein dergleiches Verfahren jedermann abschrecken solche abgeschleifte Güter zu kaufen, wovon das Land voll ist.

Dieses war der Innhalt des magistratischen Berichts.

§. 13.

Den 3ten Oktober kam der Georg Stampf mehrmalen ein, belegte die Lieferung des ersten Instands-

standse

standsbefehls und schrieb vor, daß ungeachtet dieses Befehls der Magistrat doch den Lückler wolle aufziehen lassen.

§. 14.

Hierauf wurde mehrmalen Instand anbefohlen, und die Acten dem geistlichen Rath zu Erinnerung übermacht den 4ten Oktober.

§. 15.

Binnen der Zeit kam Lorenz Lückler selbst bey dem Hofrath ein, und bath ihm keine Hindernisse in seinem Aufzug zu machen.

§. 16.

Das Anlangen wurde loco monitorii zum geistlichen Rath gegeben.

§. 17.

Unter dem 8ten November kam endlich die geistliche Rathserinnerung, welche das Verfahren des Magistrats sehr übel aufnahm, hauptsächlichen aber dahin abzielte, daß die Kirchenfoderungen, die sine quanto & quali untereinander geworfen waren, in ihre behörige Klassen möchten eingetheilt werden.

§. 18.

Mittlerweil stritt sich wegen Herbergverschaffung der Stampfischen und wegen ihrer alimentation durante lite, welchen aber schon durch Verordnungen vorgesorgt worden, und dermalen nicht mehr zur Sache gehört.

§. 19.

Den 1ten Dezember kam Georg Stampf wiederum, aber mit einer weitläufigern Beschwersschrift zum Hofrath ein, in selber schrieb er vor:

1mo. daß das Vermögen seines Vaters nicht einmal überschuldet war.

2do. Daß das Inventarium unbillig sey hergestellt worden.

3tio. Daß in diesem Inventario die Sache um die Hälfte zu gering geschätzt.

Und 4to. in der Schuldenbeschreibung zu viel und gar schon bezahlte Schulden seyen angesetzt worden.

5to. Seye es eben so unrichtig mit der Baufälligkeitsschätzung hergegangen.

6to. Machte er seine Vorstellungen gegen die Prozeßverhandlungen; er schrieb vor, daß aperte Nullitäten vorhanden wären, daß man nicht einmal die Fatalia verstreichen lassen, daß man den Lückler wider die Instandsbefehle aufziehen, und sie Stampfische auf das äußerste bedrücken lassen.

Endlichen behielt er sich das Einstandsrecht in jedem Fall bevor, und bewarf sich auf seine schon gemachte Bitte.

§. 20.

Hierauf wurde von dem fürstl. Hofrath eine Kommißion ad tentandam amicabilem; in Zerschlagung der Güte aber zu gänzlicher Auseinandersetzung der Sache angesetzt, hiezu sowohl der Magistrat als die stampfische Eheleute, wie auch der Lückler und sämmtliche Creditores citirt, und der geistliche Rath invitirt.

§. 21.

Den 6ten Merz gieng die Commißion vor.

Der Magistrat machte die nemliche Einwendungen, die wir oben in seinem Bericht zu erinnern gehabt haben.

Lückler wollte sich in die Sache gar nicht mischen, und bath ihn als den unschuldigen Theil zu manutenirn, widrigenfalls aber behielt er sich den Regreß an den Reluenten und die Syndikatsklage gegen den Magistrat bevor.

Stampf behauptete 1mo. daß sein Vater nicht einmal gantmässig war.

Er producirte also 1mo. eine Abschrift von dem Gandurtheil de dato 3ten Juny, vermög welchen der verstorbene Stampf das Anwesen für 1830 fl.

eingethan, und vermög welchen die Entrichtung der Gläubiger angezeigt ist.

2do. Producirte er eine Originalschuldenbeschreibung sammt einen von dem Magistrat Klinr verfertigte Verzeichniß, was Stampf über bezahlte Fristen an dem übernommenen Gandkaufschilling schuldig war, mit der Erinnerung, daß der Schuldenrest schon anno — mehrers nicht dann 668 fl. gewesen, und daß solcher dermalen nur in 402 fl. bestehe, soviel nemlich die Hypothekgläubiger betrefe.

3tio. Wurde ein Extrakt aus dem Steurbüchel producirt, vermög welchen sich zeiget, daß die Steuern- und Servisresten bey weitem diejenige nicht sind, als wie sie in dem Inventario angemerkt worden, aus welchen allen sich bezeugt, daß das Vermögen nicht überschuldet.

Weiters behielte er sich in widrigen Fall das Jus retractus bevor: der Magistrat widerlegte ihm diese seine Beweise mit dem Behaupten, daß durch dieses noch lange nicht bewiesen sey, daß sein Vater nicht gandmässig war, und bezoh sich auf das Inventarium.

Der geistliche Rath begehrte die Akten nochmalen zu Erinnerung; und die Creditores erschienen gar nicht bey der Commißion.

§. 21.

Hierauf wurden die Akten dem geistlichen Rath zur Finalerinnerung zugeschlossen.

§. 22.

Und ihr Inhalt bestund kürzlich in diesen Punkten:

Es kömmt auf die Frage an, hieß es, ob das stampfische Vermögen gandmäßig, oder aber ob das Jus retractus des Sohns Platz habe.

Der erste Punkt ist bereits durch den rechtlich zu standkommenden Gandverkauf gehoben.

Der zweyte Punkt hat seine Richtigkeit; der Kauf war nur ein Privatkauf, die Renunciation der Mutter kann dem Sohn nicht schaden, folglich scheint das Jus retractus Platz zu haben, und der Lückler muß abziehen. Dieses alles wäre rechtlich, wenn je der Kauf citatis vel auditis creditoribus vorgegangen wäre. Da dieses nicht geschehen, so muß man vorzüglich zum letzten und neuen Licitationstag schreitten, wo sich an Tag legen wird, ob der Lückler oder der Sohn das beste Anboth in quanto & quali machen wird.

Dieses ist gegenwärtige Streitsgeschichte und der Auszug der Akten; meines Gedünkens nach, würde es auf zwey Fragen ankommen. Nemlichen:

Ob

Ob das stampfische Vermögen gandmäßig.

Und zweytens, ob das Jus retractus im Fall, daß das stampfische Vermögen wirklich gandmäßig, statt habe oder nicht.

Beede diese Fragen setzen eine Proceßordnung voraus, die den Gesetzen gemäß ist, und die circa formalia keinen Einwürfen unterworfen.

Zur Entscheidung der ersten Frage, ob das stampfische Vermögen gandmäßig sey oder nicht, müssen die Inventaria, die Schuldenbeschreibung und beyliegende Schätzungen den Ausschlag geben.

Was die zweyte Frage anbelangt, ob das Jus retractus im Fall, daß das stampfische Vermögen gandmäßig, statt habe oder nicht, zu diesen müßte die Präliminarfrage entschieden seyn, ob der von dem Lückler gemachte Kauf ein Gand- oder Privatkauf seye; und die Beantwortung dieser Frage hat wiederum die Formalitäten des Processes zum Gegenstand.

Es ist also unentbehrlich einen Blick auf die Akten zu werfen, und bey Instruirung derselben zu verweilen.

Wenn wir aber die Verhandlungen des Magistrats von einem Aktenstück zu dem andern begleiten, so sehen wir Unförmlichkeiten, die die Vernichtung ihrer Handlungen nach sich ziehen könnten.

Die geistliche Rathserinnerung, die unter dem 9 Novemb. abgegeben worden, fand das Verfahren

des Magistrats nicht allein unbillig, sondern auch ihre Proceßordnung den Gesetzen und der Sicherheit der noch ausständigen Kirchenfoderungen höchst zu wider.

Selbe Erinnerung bemerkt noch zu dem, daß die zu dem Gotteshaus Allerburg in dem Paßivstand des Gandirers angegebene 100 fl. bereits schon hinbezahlt worden, und nur noch ein Rest von 16 fl. 36 kr. zum Pfarrgotteshaus Nagelfeld verbleibet.

Sie bemerkt weiters, daß die Kirchenfoderungen ohne quanto & quali und ohne Benennung der Pfarrgotteshäuser nur hingeworfen, und durch diese Nachlässigkeit der Verlurst Gefahr ausgesetzt worden.

Die weitere unter dem 15 May erfolgte geistliche Rathserinnerung legt eine Anzeige bey, und Kirchenschuldenspecifikation, die von dem Landgericht Klinx übergeben worden; wenn man nun diese Schuldenspecifikation mit der von dem Magistrat Klinx in dem stampfischen Vermögen gemachten Schuldenbeschreibung betrachtet, so sind einige Kirchengelder davon gar nicht, einige aber hievon in Quant zu viel eingetragen.

Endlichen beweißt der bey der Commißion, die unter dem 6ten Merzen — abgehalten worden, von dem stampfischen Sohn producirte Steurbüchelextrakt, der mit dem Steuerbüchel collationirt worden, daß die Steuern = und Servicerestеn bey weitem

nicht

nicht diejenigen seyn, wie sie in dem Inventario vorgemerkt worden.

Diese Unrichtigkeit und Verwirrung setzen den Richter in eine Lage, in der es ihm ohnmöglich wird einzusehen, ob das stampfische Vermögen gandmäßig sey oder nicht.

Wer wird sich mit Zuversicht auf die Akten zu sprechen getrauen, wo man aufgelegte Widersprüche endeckt? wer steht uns Bürge, daß der Aktivstand richtig hergestellt ist, da wir dergleichen Entdeckungen in dem Passivstand gemacht haben? vielmehr ist die Vermuthung, daß es eben so unrichtig hergieng, und in der Baufälligkeitschätzung scheinen die ad marginem angemerkte 300 fl. ziemlich hineingeflickt zu seyn.

Ein ordentlicher hergestellter Aktiv- und Passivstand ist in Gandprocessen das Wesentliche; eben dieses Wesentliche geht in gegenwärtigen Proceß ab, oder wenigst ist so beschaffen, daß man hierauf nicht sprechen kann, ohne unbillig gegen die Stampfische und nachtheilig gegen die Schulden zu verfahren.

Vor allem also ist nothwendig, daß so wohl der status activus als passivus ordentlich und unpartheyisch hergestellt werde, nur frägt sich durch wen dieses in gegenwärtiger Lage geschehen soll? Meiner mindesten Meynung nach kann solches durch den Magistrat nicht mehr geschehen; ich müßte es dem

Land-

Landgericht, und zwar auf Unkösten des Magistrats aus nachfolgenden Gründen übertragen.

Die Beschaffenheit der magistratischen Verhandlungen schien Eigennutz und gewinnsüchtige Absichten zum Gegenstande zu haben. Der Magistrat wollte einmal die Stampfische vergantet haben, folglich mußten Gesetze und alle Gerichtsordnungen seinem Eigensinne weichen. Dieses Verfahren stürzte die Partheyen in muthwillige Unkösten, und die unschuldige Theile können ohnmöglich das Opfer davon seyn; Billigkeit fodert es also, daß der Magistrat seine gesetzwidrige Verhandlungen büsse.

Was nützen Bücher von Gesetzen, und Gerichtsordnungen, wenn der Richter ohne Strafe zu besorgen hievon abweichen dürfte? die übleste Folgen würden diese Schritte begleiten, denn bald würde das Wohl einer ganzen Gemeinde von dem Eigensinn eines einzelnen Marktschreibers abhangen.

Wenn aber auch dieses alles seine Richtigkeit hat, so kömmt noch die härteste Frage zu beantworten, nehmlich was mit dem neuen Käufer, dem Lückler, zu machen sey? Jedem, der nur Empfindung besitzt, sollte das Herz bluten, wenn er die traurige Lage dieses unglücklichen Menschen betrachtet. Lückler hätte das schönste Vermögen in Großwiesl; er verläßt sich auf die Täuschungen des Magistrats, verkauft alles und glaubt mit der Zuversicht

eines

eines ehrlichen Mannes, daß er seine in Klinx erkaufte Behausung beziehen könne.

Schon hatte der Magistrat die Instanzbefehle in Handen; aber ohngeachtet diesem allen schmeichelt er noch dem Unglücklichen, und macht ihm Herz sein Vorhaben und seinen Untergang zu vollenden.

Ich weiß nicht, mit was für einen Namen ich diese Handlung belegen muß. Sie ist abscheulich; wo muß der ehrliche Mann sich hinflüchten, wenn er gottlose Räuber unter Obrigkeiten findet?

Menschheit und Empfindung sprechen das Wort für diesen Unglücklichen, aber die Gerechtigkeit macht ihn zum Opfer der Gesetze.

Lückler besitzt die stampfische Wohnung, und als was besitzt er selbe? als Gandkäufer kann er sie nicht besitzen, denn die Gand hat nicht statt, und im Fall, wenn sie wirklich statt hätte, so war der von dem Lückler geschehene Kauf kein Gandkauf, sondern nur ein Privatkauf, und das von dem stampfischen Sohn begehrte Jus retractus würde noch statt finden.

Der Lückler, der also nicht allein gesetzwidrig als inauditis creditoribus & interessatis dieses Vermögen an sich gebracht, kann es in gegenwärtiger Lage der Sachen nicht mehr besitzen, es ist billig und den Rechten gemäß, daß er einsweilen abziehe, hingegen finde ich auch gerecht, daß selben

ben der Magistrat, der ihn unverantwortlich eingeführt, schadlos halte.

Votum.

Ich wollte also sagen, man habe sich über diese Sache proponiren lassen, und wolle die unförmliche so wohl als gesetzwidrige Verhandlungen des Magistrats aufgehoben, und ihn in die verursachte Proceßkösten condemnirt haben.

Pro 2do. Wollte ich die ganze Untersuchung dieser Sache auf Unkosten des Magistrats dem Landgericht Klinr mit dem Befehl übertragen, daß selbes ein ordentliches Inventarium herzustellen, die Schuldenbeschreibung genau vorzunehmen & citatis creditoribus & interessatis rechtsordnungsmäßig instruiren, und von Instanz wegen zu verhandeln hätte.

3tio. Wollte ich zu Recht erkennen, daß der Lückler schuldig seyn solle abzuziehen, wo ihm aber wegen seinen erlittenen Schäden der Regreß gegen den Magistrat vorbehalten bleiben soll.

Letztlichen wollte ich den Magistrat in alle gegenwärtige Strittskosten kondemniren.

Salvo meliori.

Schrift-

Schriftlicher Vortrag

in der

bey dem Hofrath in erster Instanz

anhangenden

Strittssache der Franzisca Lautin verwittibten N. N.

contra

den Baron von Schlemmhof.

Puncto debiti & nullitatis cessionis.

Geschichte.

Den 27 Oktob. im Jahr — kam die Franziska Lantin, verwittibte N. N. wider den Freyherrn von Schlemmhof beschwerend ein.

Sie schrieb vor, daß ihr Freyherr von Schlemmhof, nach Beweiß verschiedener Schuldobligationen, eine Summe von 1500 fl. schuldig geworden, die er ihr um 5 Procent zu verzinsen versprach.

An dieser Summe, sagte sie, bezahlte mir zwar Freyherr von Schlemmhof 1150 fl., allein es bleibt nun noch an Kapital ein Rest á 350 fl. und in hievon dreyjährig ausständigen Zinsen per 52 fl.

30 kr.

30 kr. eine Summe à 402 fl. 30 kr. die mir Freyherr von Schlemmhof liquid schuldig ist; sie bath also eine Commißion ad producendum anzusetzen.

§. 2.

Act. Nro. — Hierauf wurde eine Commißion angesetzt, und Freyherr von Schlemmhof sub poena recogniti hiezu citirt den — —

§. 3.

Act. Nro. — Den 3 Novemb. war der Tag der Commißion; die Partheyen erschienen, aber der aufgestellte Commissarius Hr. Teufeler war verhindert, die Lautin bath also pro reassumptione commissionis, die in conformitate prioris auf den 13 Febr. angesetzt wurde.

§. 4.

Die Commißion gieng aber mehrmalen aus Verhinderniß des Commissari nicht vor, die Lautin sah sich gezwungen mehrmalen pro reassumtione zu bitten, und die Commißion wurde auf den 8 April reassumirt.

§. 5.

Endlich gieng die Commißion den 8 April vor; beede Theile sind vermuthlich hiebey erschienen, obwohl in dem Commißionsprotokoll sich nur

der

der Licent. Machtl allein dahin erklärte, daß er unterthänigst bitte, weil der gegentheilige Mandatarius nichts einzuwenden hat, den Freyherrn von Schlemmhof zur Bezahlung anzuhalten.

§. 6.

Den 9ten Juni kam die Lautin mehrmalen bey dem Hofrath ein und bath den Freyherrn von Schlemmhof zur Bezahlung der Hauptsache á 350 fl. und der Interessen à 70 fl. in Summa 420 fl. anzuhalten.

§. 7.

Dieses Anlangen blieb aber beruhen bis auf den 17 Merzen; hierauf wurde mehrmalen eine Commißion angesetzt, der Freyherrn von Schlemmhof schrieb sie ab, und bath dieselbe auf einen andern Tag zu reassumiren, weil er Geschäfte halber nicht erscheinen könnte, und hierauf blieb die Sache von 23 Merzen bis den 16 Oktob. beruhen.

§. 8.

Den 17ten Oktob. kam die Lautin ein, und bath, wie sie vernommen, daß ihre Akten gar bey Hr. von Teufler sollten verlohren gegangen seyn, selbe aufsuchen zu lassen.

§. 9.

§. 9.

Hierauf wurde die Commißion mehrmalen reassumirt.

§. 10.

Wer aber nicht erschien, war der Bar. Schlemmhof, er begehrte, man möchte die Commißion mehrmalen sub poena liquidi & confessati ansetzen.

§. 11.

Dieses geschah, und an dem Tag der Commission kam der Freyherr von Schlemmhof mit einem Anlangen ein, in welchem er vorschrieb.

1mo. Daß er sich nicht genug bewundern könne, daß der Licentiat Machtl sich unterfangen, ihn propria authoritate weiters zu aktioniren, da selben doch bekannt seyn müsse, daß die Lautin ihre gemachte Anfoderung ihrer Tochter geschenkt und cedirt habe, die dermalen mit dem Fahnenjunker Spring verehlichet sey.

Diese Tochter, sagt er weiters, hat sich nun mit mir dergestalten verglichen, daß weder sie, noch ihre Freunde, Erben und Nachkommen nicht nur zu ewigen Zeiten keine Prätension mehr machen und suchen wollen, noch können, sondern sogar sämmtliche in den Händen des Anwalds der Lautin sich befindende Originalobligationen anullirt und amortizirt seyn sollen.

Die-

Diesen Vergleich, sagte er, hat die Lautin selbst eigenhändig unterschrieben, eine Abschrift, sagte er, kann ich zwar nicht beylegen, weil ich das Original verlegt; auf vorfinden aber wolle er solches sogleich zum Hofrath übermachen.

§. 12.

Dieses Anlangen wurde der Lautin ad notitiam zugeschlossen, die Lautin wollte kein Wort von einem vorgeblichen Vergleich wissen, und bath die angesetzte Commißion zu reassumiren.

§. 13.

Dieses geschah, und wurde die Lautin mit Anhandnehmung ihres Rechtsbeyständers in Person zur Commißion citirt.

§. 14.

Baron von Schlemmhof erschien aber noch nicht; er bewarf sich auf die gemachte Cession, seiner gemachten Remonstration aber ungehindert wurde zu Instruirung und Auseinandersetzung dieser Sache die Commißion angesetzt.

§. 15.

Endlichen gieng den 9 Merzen die Commißion vor.

Die Lautin bewarf sich loco der Klag auf ihre bereits schon vor etlich Jahren gestellte Beschwerde.

schwerde. Sie gründete selbe auf die in den Akten anliegende und von Baron von Schlemmhof nicht widersprochene und diffitirte Obligationen, und bath ihn also zur Bezahlung anzuhalten.

Exception.

Excipiendo setzte ihr Freyherr von Schlemmhof einen vom 30ten Juny errichteten Vergleich entgegen, den er in Originali producirte und bath, die muthwillige Streitterin abzuweisen, und sie zu Extradition der Originalien anzuhalten.

Anmerkung.

Hier ist zu bemerken, daß man in dem von dem Herrn von Schlemmhof producirten Originalvergleich wahrgenommen, daß der Bogen auf welchen selber errichtet war, gewiß eine zu einem andern Ende ausgestellte Charta bianca werde gewesen sey, weil auf der andern Seite, wo der Namen der Lautin geschrieben war, die Schrift auf das allerkleinste zusamm gezogen und schier bis auf den Namen herunter geschrieben war.

Replicando.

Sagte die Lautin, daß sie sich über dieses unvermuthlich zum Vorschein gekommene Instrument nicht genugsam verwundern könne, in dem sie sich niemalen in Sinn gesetzt hat, sich mit ihren Gegner

ner zu vergleichen, noch weniger aber ihre Schuldfoderung ihrer Tochter zu cediren.

1mo. Widersprach sie also das producirte Dokument. Sie sagte, es sey zwar wahr, daß dieses auf dem Vergleichsinstrument vorfindige Wappen und Unterschrift die ihrige sey, allein dieses habe sie nur auf eine Charta bianca geschrieben, welche sie ihrem Schwiegersohn zu dem Ende zugeschickt, daß er allenfalls eine nöthige Vollmacht auf selbes aufsetzen könnte, zu Einbringung einer Foderung, die er in ihrem Namen bey ihren Schwagern gewesten N. N. zu erhollen hätte.

Weil er aber hievon einen üblen Gebrauch gemacht, so könne ihr solches nicht zum Nachtheil gereichen.

Duplicando.

Behauptete Freyherr von Schlemmhof, daß ihr Lautin also oblige die Probe zu machen, daß dieses ein Planquet war, und widerlegte noch weitläufiger die von der Lautin in ihrer Replic angeführte Gründe, welche wir um in der Sache klärer zu werden, nothwendig herablesen müssen.

In diesem Auszug der Streittgeschichte und abgelesenen Aktenstücken besteht die Lage der gegenwärtigen Strittigkeiten.

Meines

Meines Gedünkens nach kommt es auf die Frage an: ob Freyher von Schlemmhof durch das bey der Commißion producirte Vergleichsinstrument wirklich soviel bewiesen habe, daß die Frau Lautin keine Foderung mehr an ihn machen, oder aber ob die Klägerin schuldig seyn solle zu beweisen, daß das von Freyherrn von Schlemmhof producirte und von ihr widersprochene Instrument ein Planquet gewesen sey.

Um diese Frage deutlicher beantworten zu können, müssen wir einen Blick auf die Akten zurückwerfen, und die gegentheilige Gründe betrachten.

Freyherr von Schlemmhof producirt ein Vergleichsinstrument, und dieser Vergleich ist zwischen ihm, und der Tochter der Lautin abgeschlossen worden, ich gehe nicht in die Formalitäten hinein, ich will nicht untersuchen, ob alles förmlich ist, es ist mir genug, die Lautin widerspricht, daß sie den Vergleich unterschrieben, sie behauptet daß, es ein Planquet war, und aus diesen gegenseitigen Gründen läßt sich die Sache genug beurtheilen.

Der beklagte Freyherr von Schlemmhof bezieht sich auf die Gesetze; eine Schrift sagt er, nach dem die Unterzeichnung einmal rekognoscirt worden, kann nicht mehr diffidirt werden, und mithin, folgert er, muß derjenige, der behauptet, daß selbes nur ein Planquet gewesen sey, die Probe seiner Behauptung machen.

Es

Es ist ganz richtig, daß diese Stelle in den Gesetzen seinen Grund hat; Freyherr von Schlemmhof aber sieht die Sache von ganz unrechter Seite an, und eben so unrecht paßt auch die angeführte Gesetzstelle auf gegenwärtige Lage.

Die Cession, und nicht der Vergleich macht in dieser Strittsache die Entscheidung. Der Vergleich bewirft sich auf die Cession, diese wird widersprochen, also muß zuvor die Cession erprobt seyn.

Hätte Freyherr von Schlemmhof das Cessionsinstrument producirt und wäre selbes als ein Planquet widersprochen worden, alsdenn hätte vielleicht die Lautin die Probe machen müssen.

In gegenwärtiger Lage aber beruht alles auf der Cession, die Lautin widerspricht sie, die Cession ist facti, Cod. P. 2, Cap. 3. §. 8. & not. Nro. — die Gesetze fodern die Probe; Freyherr von Schlemmhof, der sich auf selbe bezieht, ist also schuldig die Cession zu erproben.

Er sagt zwar, daß er sie nicht mehr werde vorfindig machen können, dieses Behaupten macht die Sache zwar sehr verdächtig, er erbittet sich selbe zu beschwören, wenn er sie nicht mehr finden sollte, und diese Beschwörung könnte in gegenwärtiger Lage hart statt haben, und folglich würde ihm alle Probe benommen seyn, allein er bewirft sich auch noch auf Gezeugen, die die Cession wirklich gesehen, und aus dem Munde der Lautin selbst ge-

hört haben, daß sie diese Summe ihrer Tochter cedirt hat, sollte sich dieses durch ihre Aussage bestättigen, so würde sich die Sache in Betracht des Freyherrn von Schlemmhof ganz ändern.

Votum.

Ich wollte also zu Recht erkennen, daß Freyherr von Schlemmhof schuldig und gehalten seyn solle sub Term. 30 Tägen zu beweisen, daß die Lautin ihrer Tochter wirklich die von ihm gefoderte Summe Gelds cedirt habe.

Proponens.

Schriftlicher Vortrag

der in

Appellatorio anhangenden Streitsache der Johanna Memel, verwittibten Notariußinn von Arnberg;

contra

den Stadtmagistrat von Wernstorf.

Puncto Indemnisationis, so andern.

Geschichte.

§. 1.

Es wurde zu Wernstorf die Lebzelter grenische Behausung und Zugehör vergandet. Der Schuldenstand warf 10229 fl. 2 kr. 2 dl. aus; die obrigkeitlich verbriefte Posten 8000 fl., die übrige aber 2229 fl. 2 kr. 2 dl., welche Kurrentposten waren. Circa prioritatem hatte die Sache nicht viele Schwierigkeit, denn über die Prioritätserkanntniß, welche den 1ten July Act. Nro. — publicirt wurde, ist nicht appellirt worden, folglich erwuchs die Sache in rem judicatam.

§. 2.

Den 1ten July an. — wurden die Licitationstäge angesetzt, oder vielmehr der erste Licitations-

tag an selben abgehalten. Von Seiten des Magistrats wurde der Anfang der Licitation und der Ausruf gemacht, daß wer bis zu dem dritten July als den letztern Licitationstag Abends bis zum Glockenstreich Ave Maria das letzte Anbot schlagen wird, solchen Licitanten werde das grenische Vermögen ex officio eingeräumt werden, und dieser Vortrag wurde jedem, der sich zu Kauf gemeldet, intimirt.

§. 3.

Anton Schmolk, Stadtschreiber in Wernstorf, schlug den 1ten Licitationstag 8000 fl. den 2ten und dritten Licitationstag meldete sich kein höherer Käufer; Joseph Vielgut aber, der der Gandmassa Curator war, acceptirte den letzten Tag dieses Offertum nicht unter dem Vorwand, daß da die Schulden auf 10229 fl. 2 kr. 2 dl. sich belaufen, eine Verlurstgefahr von 2229 fl. 2 kr. 2 dl. vorhanden wäre, er begehrte hierauf drey weitere Licitationstäge.

§. 4.

Von Magistrat wurde auf sein Begehren die Resolution ertheilt, daß man auf dem 6ten July eine neue Tagsfahrt zu Abgebung der weitern Rechtsnothdurft des massæ curatoris angesetzt haben wolle.

§. 5.

§. 5.

Diese Resolution, die ganz unpassend auf die Verhandlung war, machte den Notarius Memel von Arnberg als den Anwald des Derfer aufmerksam; er erschien bey der angesetzten Tagesfahrt, welche den 6ten July vor sich gieng.

§. 6.

Bey dieser Tagesfahrt erschien der Curator massæ Vielgut; er machte eine lange Erinnerung ad Protocollum, die dahin abzielte; daß er das von dem Stadtschreiber geschlagene Anbot von 8000 fl. nicht als hinlänglich annehmen könne, weil alle Schulden hiedurch nicht könnten bezahlt werden; bath also die Sache nochmal licitiren zu lassen. Memel machte ein Gegenanbringen; in selben erinnerte er, daß alles, was ihm von dem Curatori massæ in die Länge hererzählt worden, keine andere Absicht zu haben scheint, als daß die Sache noch lange verzogen, und in viele Zeit hinausgespielt werde, zum nicht geringen Nachtheil der Gläubiger; er bath daher ihm von dem abgehaltenen Protokoll eine gefertigte Abschrift zu ertheilen, übrigens aber dem Procurator Vielgut aufzutragen, daß er sich declariren sollte, entweders jure delendi mit seinen prätendirten 700 fl. die vorgehenden Creditores gegen Uebernahm des grenischen Vermögens hinaus zu bezahlen, oder aber wirklich

einen Käufer zu stellen, welcher mehr an baaren Geld als der Stadtschreiber verreichen wird, widrigenfalls insinuirte Memel zum fürstl. Hofrath die Appellation.

§. 7.

Vielgut begehrte diese memlische Erinnerung ihm um seine weitere Erinnerung zu zuschliessen.

§. 8.

Der Magistrat resolvirte hierauf, daß der Curator Vielgut zu repliciren hätte, wo übrigens ihm sein wegen de Possessionirung der grenischen Eheleute gestelltes petitum gewehrt werden würde.

§. 9.

Den 20ten August kam die derferische, respect. memlische Appellation zum Vorschein. Er beschwerte sich, daß 1mo. der Magistrat in allen diesen in der grenischen Gantsache geschehenen Verhandlungen mit dem Vielgut colludirt.

2do. Daß der Stadtschreiber das Anbot von 8000 fl. nur aus Spaß geschlagen zu haben vorgebe; welcher Spaß die schädlichsten Folgen nach sich ziehen würde; er bath daher, den Stadtschreiber anzuhalten, zur Erfüllung seines judicialiter geschlagenen Anbot mit 8000 fl. zu condemniren,

ren, und in subsidium den mitschuldigen Magistrat zu Ersetzung der Schäden und Kösten anzuhalten.

§. 10.

Den 2ten Septemb. wurden hierauf Bericht und Akten abgefodert.

§. 11.

Der Magistrat erstattete sub Præs. den 25ten Oktober seinen Bericht und ließ in selbem herkommen, daß circa prioritatem die Sache längst in rem judicatam erwachsen sey: was aber den 2ten Punkt anbelange, so habe der Notarius Memel wider den Vielgut wirklich Klage gestellt, die Sache aber sey erst usque ad replicas gelofen, man müsse also zuvor die Entscheidung imæ abwarten, bis man appelliren könne, wo hinnach dem Notario allzeit frey stehe, wenn er sich wider die erste Instanz beschwert finde, das Appellatorium zu ergreifen, der Magistrat bewarf sich weiters auf die Akten, die aber in gegenwärtiger Lage so unrichtig und verdächtig aussehen, daß wohl zu vermuthen stünde, von Seiten des Magistrats wäre dort eine Gefährde gespielt worden.

§. 12.

Von fürstl. Hofrath wurde hierauf unter dem 19ten Novemb. zu Recht erkannt, daß der Appellant

lant mit seinem voreiligen Appellationsgesuch ab und zu erster Instanz angewiesen seyn sollte.

§. 13.

Diese Entscheidung wurde dormals per majora beschlossen. Meine Meynung war dieser ganz entgegen; ich sah die von dem Memel zum fürstl. Hofrath übergebene Appellation vielmehr als eine Beschwerde gegen den Vielgut an, ich äusserte also meine Meynung dahin, daß man aus den eingeschickten Akten ersehen hätte, daß die von dem Memel gestellte Beschwerde nicht soviel den Vielgut als den Stadtschreiber tangire, also hätte der Magistrat diese gegen den Stadtschreiber gestellte Klage commißionaliter zu instruiren, und instructa causa von erster Instanz wegen hierüber zu sprechen wie Rechtens ist, salv. Appellatorio; unterdessen aber mit weitern Ansetzung eines Licitationstages Anstand zu halten.

§. 14.

Allein die majora fielen auf die Abweisung aus: die Sache wurde daher bey dem Magistrat weiter verhandelt. In den Akten kömmt in diesem Punkt nichts mehr vor als Act. Nro — ist eine mehrmällige Gegenerinnerung des curatoris massæ vorhanden, in welcher er anbringt, daß der Notarius Memel keine Ursache hätte sich zu beschweren,

daß

daß er Vielgut das Anbot des Stadtschreibers ad 8000 fl. nicht angenommen habe, indem er wohl wußte, daß es dem Stadtschreiber nicht Ernst war, sonst würde er wohl den Bock bey den Hörnern gehalten haben.

§. 15.

Diese Gegenerinnerung wurde dem Derfer resp. dem Notarius Memel als seinem Anwald den 27 July communicirt.

§. 16.

Binnen der Zeit verstarb Derfer und auch der Notarius.

§. 17.

Die Memlin als Erbin des derferischen Vermögens übergab den 12ten May respect. eine neue Klage. Sie betraf den Stadtschreiber hauptsächlichen, welchen sie bath, re non amplius integra, zum wenigsten zu Ergänzung der Gantmassa anzuhalten:

§. 18.

Hierauf wurde sogleich von dem Magistrat den 12ten April gesprochen:

Daß in Strittsachen des Memels respect. dessen Erben, dann des massæ curatoris Vielgut puncto curatellæ zu Recht erkannt wird, daß die Witt-

we mit der Duplic präcludirt, und in der Hauptsache ad res judicatas angewiesen werde. Publicatum den 20ten April.

§. 19.

Wider diese Entscheidung appellirte die Memlin den 10 July zum fürstl. Hofrath. Sie schrieb vor, daß die Fatalia zwar verflossen waren, sie aber hätte von dem Magistrat die Sentenzabschrift nicht eher erhalten können; weiters könne ihr der Verfluß der Fatalien in der Hauptsache auch nicht schädlich seyn, in dem die ganze Causa nulliter instruirt, verhandelt und entschieden worden; es seye schon lächerlich, daß der Magistrat den beklagten Stadtschreiber nicht einmal vernommen, denn sie habe den Stadtschreiber beklagt: es stehe nach den Gesetzen frey seine Klage abzuändern, könne sich also nicht einbilden wie man sprechen könne, ohne die Sache zu instruiren; noch weniger begrif sie die præclusion der Duplic, da sie doch Klägerin ist. Von keiner Seite ist dieses zu verstehn; sollte der Magistrat vermeynt haben, sie hätte der Klag ihres verstorbenen Ehemanns inhärirt, so wäre mehrmalen das Dupliciren auf Seite des Beklagten gewesen.

§. 20.

In allen also sehe man ein partheyliches und unrichtiges Verfahren des Magistrats; sie bitte daher

her den Stadtschreiber wegen seinem geschlagenen Anbot ad 8000 fl. zu Ergänzung der Gantmassa anzuhalten, und in subsidium den Magistrat selbst zu condemniren.

§. 21.

Es wurden hierauf Bericht und Akten abgefodert. Bericht des Magistrats Act. Nro —

Dieses ist die Lage der Akten. Circa formalia frägt sich in Ansehung der Fatalien. Ich meiner mindesten Meynung nach habe nicht den geringsten Zweifel: in dem Akt sind Nullitäten vorhanden, folglich sind die Appellationswege gänzlich salvirt. Die Notarin beklagte den Stadtschreiber, er wurde nicht einmal hierüber gehört, wie konnte also der Magistrat sprechen? Schon dortmals, als der verstorbene Notarius den Stritt anfieng, gieng die Klage den Stadtschreiber an, der sich aber listig aus der Schlinge zog, und den Procurator Vielgut ins Gedränge brachte.

Alle Verhandlungen scheinen die niedrigste Partheylichkeit und Zusammenverständnisse zum Grunde zu haben; eigennützige Absichten und Sportlsucht scheinen die Beweggründe des Magistrats gewesen zu seyn.

Die

Die Verbscheidung selbst ist weder in den Acten, noch in den Gesetzen gegründet; Memlin konnte niemals mit einer Duplic präcludirt werden, weil sie nie eine Duplic abzugeben hatte. War sie Klägerin, so hätte die Sache pro exceptionibus sollen dem Beklagten hinausgeschlossen werden: inhärirte sie der Klage ihres Manns, so konnte sie mehrmalen nicht dupliciren, sondern ihre Schrift würde nur pro replicis anzusehen gewesen seyn; allein dem Magistrat gefiel die Sache besser, und wenn Dumheit und Eigennutz spricht, so sind dergleichen Verwandlungen die natürlichsten Folgen.

Eine Sache, die in rem judicatam erwachsen ist, finde ich gar nicht. Der strittige Punkt, ob der Stadtschreiber sein auf 8000 fl. geschlagenes Anbot zu halten schuldig sey oder nicht, ist ja nicht instruirt worden; Memel beklagte ja in seinem Receß ausdrücklich den Stadtschreiber, der aber Vielgut zum Schilde brauchte, und ihn als Beklagten haben wollte.

Die Unrichtigkeit der Acten, die aufeinander gedrängte Resolutionen, wo man nicht einmal die Fatalien abwartete, die Erklärung des Vielgut selbst, daß das von dem Stadtschreiber geschlagene Anbot eine abgeredete Sache war, alles dieß ist der Beweis, wie unrichtig die Sache behandelt wurde.

Ich würde ohne vielen Anstand die ganze Verhandlung des Magistrats kaßiren, wenn nur hiedurch, weil die Sache nicht mehr integra ist, den Kreditoren nicht mehr Schaden beygefügt würde als sie würklich haben.

Es ist allzeit schrecklich, wenn Betrüger in Staaten sind, aber noch schreklicher, wenn sie unter dem Kleide der Justitz verhüllt sind. Wie kann der Magistrat seine Handlung rechtfertigen?

Es ist zwar wahr, der Magistrat ist nicht so viel Schuld als der Stadtschreiber, aber es ist traurig, wenn man denkt, daß der Stadtschreiber den ganzen Magistrat ausmacht; sein Urtheil ist das Urtheil des Ganzen, dann der ehrliche Schmid und der gute Bäcker, der im Rath sitzt, können gute Bürger, aber schlechte Richter seyn.

Die Gerichtsstellen sind heilig, kein Vorwand von Spaß, oder daß einem die Sache nicht Ernst war, hat dort Platz; jede Handlung der Gerechtigkeit, die nicht so klar als der Tag ist, ist Betrug und die schändlichste Beleidigung des Staats und unsers Mitbürgers.

Aus diesen Gründen wollte ich also folgende Resolution ertheilen.

Votum.

Man habe sich über die eingeschickte Akten umständigen und schriftlichen Vortrag machen lassen,

und

und da man aus den Akten mißfälligst ersehen, daß in dieser Caa. nicht allein gesetzwidrig als partheylich verfahren worden, so müsse man es doch re non amplius integra zu Ersparung weiterer Unkösten der Partheyen bey der geschehenen Verkaufung belassen, übrigens und zwar die Strittsache der Memlin wegen der von dem Stadtschreiber Schock à 8000 fl. geschlagenen Anbot belangend, so wolle man nicht allein ihre de dato & public. unter den 20ten April ergangene Verbscheidung aufgehoben, sondern die diesen Punct betreffende Acten gänzlichen caßirt, und der Memlin in ihrer allenfalls zu Verlust kommenden Foderung den Regreß an den Stadtschreiber Schock zuerkennt haben.

Zu welchem Ende sub hodierno dem Pfleggericht aufgetragen worden, eine Commißion zwischen den Stadtschreiber, dann den memlischen Erben anzusetzen, diese Regreßklage ad Protocollum zu instruiren, und salvo appellatorio von erster Instanz wegen hierüber zu sprechen, wie Rechtens ist.

Wo man übrigens dem Magistrat die in diesem Handel gespielte Gefährde und Partheilichkeit nicht allein in höchsten Ungnaden verwiesen, sondern auch unverhalten lasset, daß man sub hodierno zu höchster Stelle Bericht erstattet, daß ihm die Jurisdiction auf einige Zeit zur Strafe benohmen werden möchte.

Salvo Meliori.

Schriftlicher Vortrag

der bey

dem fürstlichen Hofrath in Appellatorio

anhangenden

Strittsache des Johann Joseph Freyherrn

von Gingenheim & Conf.

contra

die fürstl. Regierung Ehrenberg, principal. Ludwig von Gingenheim & Conf.

Puncto Inventuræ.

Streittgeschichte.

Den 29ten April — verstarb die Maria Theresia Freyin von Gingenheim, eine gebohrne Gräfin von Schaffort. Sie hinterlies eine letztwillige Verordnung, welche sie den 21ten August — vel per modum testamenti vel divisionis inter liberos, bey dem Chorstift zu Schaffort ad acta hinterlegte. In dieser ihrer Verordnung setzte sie ihre Tochter die Stiftdame zu N. ad 2000 fl. und ihren Sohn den Kapitular zu N. N. ad 3000 fl. zu Erben ein, wo sie aber weiters ihre 3 Söhne, unter welchen auch der Kapitular begriffen war, in ihren Testament Art. — nur in die Nothgebühr-

nifs

niß dergestalten instituirte, daß sie dasjenige, was in ihren weitern nachstehenden Auszeigungen, die legitimam übersteigen würde, keineswegs als eine Schuldigkeit fodern sollen.

Der Domkapitular war also in legitima eingesetzt, die massa hæreditaria war aber auf kein gewisses Quantum bestimmt.

Nach dem Tod der Freyin von Gingenheim wurde das Testament Act. Nro. — von sämmtlichen Geschwisterten agnoscirt, nur der Domkapitular und die Stiftdame Act. Nro. — & — wollte sich nicht hiezu verstehn; sie gaben vor in der Nothgebührniß verletzt zu seyn, und begehrten ad supplendam legitimam die obrigkeitliche Inventur.

Selbe wurde ihnen auch von der Regierung zugegeben; allein der Joseph Freyherr von Gingenheim glaubte die Regierung seye seinen adelichen Freyheiten zu nahe getretten, und wandte sich aus dieser Ursache zu höchster Stelle.

Er schrieb vor, daß ohne an die Kösten zu gedenken, die eine so kostbare Inventur verursachen würde, so wären den adelichen Freyheiten, welche selbst den Adelichen jus inventandi einräumen, nachtheilige Hindernüße in Weg gelegt.

Act Nro. — Hierauf wurde von höchster Stelle dieß Anlangen der Regierung mit dem Signato zugeschlossen: sie hätten ihren Bericht sowohl circa quæstionem an als quomodo zu erstatten.

Sign. in intim. den 17ten Juli. —

Act. Nro. — Von der fürstl. Regierung wurde der Bericht dahin erstattet, daß in gegenwärtiger Lage, wo die Sache ad supplementum legitimæ angesehen ist, die Inventur unentbehrlich authoritate judiciali, mithin durch die von dem Gegentheil selbst anverlangte unpartheiliche Regierungscommißion vorgenommen werden müßte.

Act. Nro. — Der Domkapitular wandte sich auch zu höchster Stelle, aber deme ohngeachtet kam das Signatum heraus:

Die Regierung hat die Quästion, ob das Inventarium judicialiter oder von freundschaftswegen ex privilegio nobilitatis in diesem Fall vorzunehmen seye, inter partes interesſatas summariter zu instruiren, und zu verbescheiden, salvo appellatorio.

Sig. den 29ten Jul. —

Hierauf wurde eine Commißion angesetzt. Die Theile bewarfen sich hauptsächlich auf die bey höchster Stelle schon gemachte Gründe; der Domkapitular als Kläger schrieb folgendes vor:

Klage.

Act. Nro. — Er seye bereits in seiner väterlichen Erbschaft quoad legitimam empfindlichst bevortheilt worden, deßwegen, und weil es vi Cod. Max. inter plures jedem Erben freysteht, eine obrigkeitliche Inventur zu begehren, so verlan-

ge er nun diese, welche man ihm um so minder abschlagen könne, als unsere Landesgesetze weiters verordnen, daß die Inventur von einem Notherben, und die obrigkeitlich, unpartheiische Schätzung nichts desto weniger auf des Impetranten Unkösten möge begehrt werden, wenn gleich die Legitima bereits a testatore determinirt seye.

Exceptio.

Act. Nro. — Excipiendo bewarf man sich, die Inventur gebühre nach den Landesverordnungen denen Obsignanten; die Obsignation haben 2 Kavaliers von freundschaftswegen angelegt, mithin gebühre selben vi privilegii nobilitatis die Inventur.

Das Begehren ihres Bruders wäre also contra privilegium nobilitatis, und um so unbilliger als er weder die Inventursdeputaten zu bezahlen, noch verhoffend so niederträchtig denken würde, daß die Kavaliers schlecht und unpartheyisch inventiren sollten.

Replic.

Act. Nro. — Replicando behauptete man, die Sache versire bereits in foro contentioso, man kann ihnen denn dermalen nach ausdrücklichen Gesetzen die obrigkeitliche Inventur nicht versagen.

Das privilegium nobilitatis sey ein Privilegium non toti ordini, sed individuo de nobilitate concessum, mithin könne man sich ohne præjudicio nobilitatis dessen begeben.

Endlich seyen die 2 Kavaliers weder zum Inventiren, weder zum Obsigniren ex sua persona berechtigt, weilen einer ein ausländischer Kavalier, der andere aber kein Blutsbefreundter wäre.

Sie insistiren also ferner ihrem Petito, und bitten die fürstl. Regierung möchte bey der mütterlichen Verlassenschaft auch die Obsignation per modum provisorii anlegen.

Duplic.

Act. Nro. — Duplicando führten die Beklagte an, ihr Bruder könne sich wohl für seine Person des privilegii nobilitatis begeben, es folge aber hieraus noch nicht, daß auch sie dessen entsagen müßten.

Ihr Bruder könne keine Rechtsstelle zeigen, daß nicht das privilegium nobilitatis sich ad forum contentiosum erstrecke.

Ihr Bruder müsse erproben, daß die Obsignanten partheiisch wären: wenn gleich einer ein Ausländer ist, so ist doch Graf Sereshof ein innländischer Kavalier, welcher alleinig ad inventandum genug ist, sie verharren also auf ihren vorgemachten Einwendungen wider die Inventur.

Hierüber, weil die Theile sich zu keinem gütlichen Vergleich einlassen wollten, erkannte die Regierung zu recht.

Regierungserkanntnuß.

Act. Nro. — Daß das vorgeschützte privilegium nobilitatis nicht platz habe in gegenwärtigen Umständen, sondern die beklagte Universalerben schuldig und gehalten seyn sollen die obrigkeitliche Inventur jedoch auf Kösten des Impetranten vorgehn zu lassen, wo übrigens gedachte Universalerben & Conſ. in omnes expenſas litis condemnirt seyn sollen.

Act. Nro. — Den 23ten Novemb. — wurde diese Erkanntnuß ordentlich publizirt.

Den 10. Jenner — aber wandten sich die gingenheimische, nemlich dieUniversalerbin & Conſ. appellando zum fürstl. Hofrath, mithin inter fatalia von Zeit 49 Tägen.

Appellation.

Sie schrieben vor, man könne niemanden ein Privilegium benehmen, wenn es nicht von dem Verleiher des Privilegii oder ex cauſa publica geschehe.

Der Bruder könne das Quantum der Nothgebührniß genugsam ersehen, es möge die Inventur judicialiter oder circa judicialiter vorgenommen wer=

werden, mithin erreiche er sein Intentum, wenn auch die Verwandte inventiren.

Er müsse nur wider ihre Person etwas einzuwenden haben, dergleichen Schwachheit er sich aber um so weniger wird können beyfallen lassen, als er selbst bey der Inventur wird seyn können, oder einen Gewalthaber hierzu bestellen, sohin seine Jura so gut als bey einer Judicialinventur besorgen kann.

3tio. Seye die Rechtsregel, wer kein privilegium nobilitatis habe, daß nur bey selbem auf Verlangen der Anverwandten judicialiter müsse inventirt werden, welches man aber nicht von Adelichen verstehn kann.

Bey Anverwandten tretten die Adeliche in die Stelle des Gerichts ein.

Bey dieser Obsignation und Inventur wäre Max Graf von Schaffort, dessen Vater ein leiblicher Bruder zu der verstorbenen Mutter selig gewesen, denn Graf Sigmund von Sereshof, dessen Mutter ein Stieftochter zu der verstorbenen Tante eine gebohrne Freyinn von Gingenheim gewesen.

Wenn also der Bruder schon befugt sey die Inventur zu begehren, so folgt nicht hieraus, daß selber das privilegium nobilitatis andern benehmen könne.

Daher sie auch nicht begreifen können, wie sie in die expensas litis condemnirt worden.

Bit-

Bitten also reformatorie zu Recht zu erkennen.

Dieses ist die Lage gegenwärtigen Stritts. Circa formalia ist nichts zu erinnern, ich wende mich zu der Hauptsache, und in selber kommt es auf die Frage an:

Ob die Inventur von obrigkeits- oder freundschaftswegen sollte vorgenommen werden?

Votum.

Ich meiner mindesten Meynung nach müßte mich mit der Regierung verstehen, und zu Recht erkennen, daß das vorgeschützte privilegium nobilitatis in gegenwärtigem Falle nicht platz habe; die Verlassenschaft aber judicialiter inventirt werden müsse, die Strittskösten hingegen wollte ich compensiren.

Meine Gründe sind diese:

Rationes decidendi.

Jede Verlassenschaft würde der Gefahr der Zerstreuung ausgesetzt seyn, wenn nicht die Gesetze durch Obsignationen vorgesorgt hätten. Die Ursache davon ist also die Sicherheit der Erbschaft; diese würde ihren Endzweck nicht erhalten, wenn nicht eben auch die Gesetze den Unordnungen in Zerthei-

theilung

theilung derselben vorgebeugt hätten, und diese Vorbeugung ist die Juventur.

Die Aufmerksamkeit der Fürsten auf das Wohl und die Güter des Bürgers stellte Obrigkeiten auf, und ihre Wachsamkeit hat sie über dergleichen Handlungen gesetzt.

Durch sonderliche Freyheiten, die man denen von Adel vergönnte, wurde ihnen bey Absterben ihrer Blutsverwandten die Obsignation und Inventur ohne Beyseyn der Obrigkeit gestattet.

Ansehen, Ehrlichkeit und Treue, welche die wahre Würde des Adels ausmachen, und von welcher Seite ihn der Rechtschaffene ansieht, war vielleicht der Beweggrund der Fürsten, warum sie selben die Obsignationen bey Blutsverwandten überließen.

Unser gnädigster Gesetzgeber sah ihn gewiß von diesem Gesichtspunkt an. Per abundantiam bonæ fidei, drückt er sich in seinen Civilgesetzen (Cod. Max. P. 3. cap. 1. §. 17. Nro. 6.) hierüber aus. Er hielt also bey Verlassenschaften der Adelichen das Beysein des Richters für überflüßig, weil Ehrlichkeit, Würde und Treue seine Stelle vertritt.

Diese Freyheit der Adelichen aber hat ihre gewisse Grenzen; man lese nur unsere Gesetze durch, (Cod. Max. Civil. P. 3. Cap 1. §. 17. Nro. 6.) und sie bestimmen diese Privilegien auf Blutsverwandte, die Schwägerschaft ist davon deutlich ausgeschlos-

geschlossen. Diese Freyheiten erstrecken sich auch nur auf den inländischen Adel und Ausländer können sich dessen nicht anmassen.

Wenn wir nun die gingenheimische Obsignanten in Beziehung auf die Obsignationsprivilegien betrachten, so werden wir in selben eine Unfähigkeit entdecken, welche sie von dem Gebrauch dieser Freyheit ausschließt.

Max Graf von Schaffort und Sigmund von Sereshof sind die Obsignanten.

Der erste ist ein ausländischer Kavalier, und der zweyte kein Blutsverwandte. Keiner von diesen kann sich der Vorrechte anmassen, worauf nur der Landsadel und die Blutverwandtschaft Ansprüche hat; unsere Gesetze sind in beeden Fällen sehr klar.

Diese Freyheit zu obsigniren und inventiren, heißt es, erstreckt sich auf Adeliche und wirkliche Räthe, jedoch nur auf fürstl. wirkliche Räthe, und auf Blutsverwandte.

Beyde Strophen sind klar, und sie schließen Ausländer und diejenige aus, die mit der Familie nicht die Blutsverwandtschaft verknüpft.

Diese letztere Ausnahm bezieht sich auf den Grafen von Sereshof.

Sein Vater selig. hatte eine gebohrne von Herrnfall zur Ehe, die eine Stieftochter zu der verstorbenen von Gingenheim war. Nach Absterben der Mutter des jetzigen Grafen von Sereshof vermählte

sich sein verstorbner Vater mit dieser gebohrnen v. Herrenfall: sie war also nur die Stiefmutter des Obsignanten, und ich glaube nicht, daß man hieraus eine Blutsverwandtschaft werde erzwingen können.

Aber ich setze in gegenwärtiger Lage den Fall, die Obsignanten hätten alle erforderliche Fähigkeiten, die unsre Gesetze verlangen; die gegenwärtigen Umstände werden doch die obrigkeitliche Inventur fodern.

Dieses sind die Beweise.

Der Domkapitular, und die Stiftdame finden sich in ihrer Nothgebührniß verletzt, sie begehren eine unpartheiische obrigkeitliche Inventur der mütterlichen Verlassenschaft, und ihr Begehren gründet sich in den Gesetzen.

Jeder Notherb, heißt es, kann auf seine Kösten eine unpartheiische Schätzung begehrn, (Cod. Max. Civil. P. 2. cap. 3. §. 15. Nro. 9.) warum wollen sich die übrigen Geschwistert hierüber aufhalten?

Die Unkösten, die sie vorschützen, die eine solche Inventur machen würde, sind sehr geringe Einwendungen, der Impetrant und nicht sie muß bezahlen, dieser Einwurf fallt schließlich hinweg.

Das privilegium nobilitatis leidet eben so wenig Schaden. Die Freyheit bleibt dem Adel beständig, und der Fall, der diese Freyheiten in Umständen einschränkt, hemmt dieselbe, aber er benimmt sie nicht.

Ueber

Ueber das müssen Freyheiten allzeit zurückstehn, wenn sie dem Recht eines Dritten entgegen wären. Die Stiftdame und der Domkapitular fanden sich in der Nothgebührniß beschwert, sie wandten sich zur fürstl. Regierung; die obrigkeitliche Inventur, die sie begehrn, ist eine Zurüstung zum Stritt; die Sache muß durch die Rechten ausgefochten werden, die ganze Familie wird in dieser Sache intereßirt, sie können weder einem noch dem andern Theil, ohne partheilich zu scheinen, zulegen, und in diesem Fall sprechen Rechte und Billigkeit die Inventur der Obrigkeit zu.

Was für eine unglückliche Freyheit wäre dieses privilegium nobilitatis nicht, wenn es denen von Adel eine Gutthat rauben würde, welche die Rechten selbst den Niedrigsten vergönnen?

Die Einwendung, die die Appellanten machen, daß bey Adelichen die Verwandte in die Stelle des Gerichts eintretten, hat keinen Grund.

Die Obsignation, die ihnen durch sonderliche Freyheiten erlaubt ist, kann man keine Eintrettung in die Stelle des Richters nennen, sondern es ist nur ein Vorzug, den die Adelichen vor den Gemeinen haben, in dieser Handlung des Richters entbehren zu därfen.

Wenn diese Freyheit eine Eintrettung in die Stelle des Richters wäre, so müßten solche Privilegien den Adelichen nothwendig auch die Entschei-

dung

dung in Erbschaftsfällen einräumen: wer würde sich aber dieses zu behaupten getrauen, ohne die abentheuerlichste Meinung zu verfechten?

Ich würde zu weitläufig werden, wenn ich noch weitere Gründe anführen wollte; diese sind in den Rechten gegründet, und selbe bewegen mich, daß ich an die Regierung folgendes zuschreiben wollte.

Hoferkanntnuß.

L. B. Wir haben uns bey unserm Hofrath in Stritt- und Appellationssachen zwischen Ludwig Hrn. v. Gingenheim Consf. dann der Freyin Christina Gingenheim & Consf. puncto inventuræ umständig und schriftliche Relation ablegen lassen, und wollen es zwar dergestalten bey euer Erkanntniß belassen haben, daß in dermaligen Umständen die Appellanten schuldig und gehalten seyn sollen die anverlangte obrigkeitliche Obsignation und Inventur auf Unkösten des Impetranten vorgehen zu lassen, wo übrigens aber wir die Unkösten compensirt haben wollen. So ihr nebst Zurückempfang der Akten den Theilen zu publiciren habt.

Salvo meliori.

Schrift-

Schriftlicher Vortrag
in
Strittsachen der Wechsel Rast und Schorn
contra
die Juden Scharfdegen und Katzenbogner.

Puncto debiti & arresti.

Geschichte.

Den 17ten August — langte Joseph Scharfdegen bey dem fürstl. Hofrath ein. Er schrieb vor, daß vermög von des k. k. Regierung in N. ergangenen Sentenz ihm der puncto debiti beklagte Freyherr von Dschern 3095 fl. zu bezahlen hätte, und legte zu gleicher Zeit den Contumacialspruch in vidimatis copiis bey. Nun, fuhr Scharfdegen weiters fort, hab ich in Erfahrung gebracht, daß bemeldter Baron von Dschern, dessen Aufenthaltsort nunmehr unbekannt ist, bey den Handlungs associrten Glenz und Glanz in N. eine Einnahm von mehreren 1000 fl. zu erheben haben sollte, er bath daher den Arrest auf diese Summe Geldes pro quantitate debiti zu verhängen.

§. 2.

Dieses geschah auch unter den 17. August —

§. 3.

Den 14ten Septemb. kam Licentiat Stehner qua Anwald der Jud David Katzenbognerischen bey dem fürstl. Hofrath ein, und schrieb kürzlichen vor, daß Samuel Katzenbogner bey der Erhard dscherinischen Verlassenschaftsmassa ex re judicata eine Schuldfoderung per 4642 fl. 44 kr. liquid zu fodern hätte; diese Schuld aber nach Beweis eines Cessionsinstruments, welches er beylegte, auf ihn David Katzenbogner gekommen sey, er bath also, weil er eben auch in Erfahrung gebracht, daß obiger Dschern bey Glenz und Glanz noch etwelche Kapitalien zu suchen haben sollte, selbe pro quantitate seiner Foderung mit Arrest zu belegen.

§. 4.

Den 22ten September kam mehrmals ein Anlangen der Panquiers Rast und Schorn von N., contra Joseph Scharfdegen zum Vorscheine, sie schrieben vor, daß dem Vernehmen nach, bey Glenz und Glanz pro quantitate der scharfdegenschen Schuldfoderung der Arrest auf die dscherinische Gelder solle geschlagen worden seyn, bemeldter Freyherr von Dschern aber habe schon unter dem 18ten Juny — ihnen Panquiers Rast und Schorn die in 6 Wechsl

bey

bey Glenz und Glanz zu suchen habende 10500 fl. Hauptsache, dann 1010 fl. Interessenausstand zu ihrer vollkommenen Genugthuung cedirt.

Aus diesen folgere sich also, daß der von dem Scharfdegen geschlagene Arrest nicht mehr Platz haben könne, weil quästionirte glenz- und glanzische Passivwechselschuld bereits ihnen Panquiers wahres Eigenthum geworden, und nicht mehr als ein Eigenthum des Baron von Dschern zu betrachten kömmt.

Sie bathen daher den Scharfdegen an die Person des Schuldners, und auch in via executionis nacher N. zurück zu weisen, allwo Freyherr von Dschern als einer der reichesten Panquiers diese Kleinigkeit leicht bezahlen wird.

§. 5.

Hierauf wurde dem Hofrath von Stehner aufgetragen die dschernische Foderung bescheinter beyzubringen.

§. 6.

Von N. kam auch unter dem 23ten Septemb. ein Promotorialschreiben in Ansehung der scharfdegenschen.

§. 7.

Endlichen wurde unter dem 30ten Septemb. — zu Instruirung des Arrests wegen eine Commißion angesetzt, und alle interessirte Theile hiezu citirt.

§. 8.

§. 8.

Die Commißion gieng den 9. Merz — vor, und die gegentheilige Gründe, die gegen einander angeführt wurden, sind nachstehende.

Die Panquiers Rast und Schorn bezohen sich in der Hauptsache auf ihre bereits abgegebene Erinnerung, setzten aber noch hinzu, daß, 1mo. die scharfdegensche und katzenbognerische Foderung an den Freyherrn von Dschern sich weder auf ein Unterpfand oder anderes Realrecht auf die glenz und glanzische Gelder gründe, welche Gelder ihnen Panquiers durch die gemachte dscherinische Ceßion zum wahren Eigenthum geworden.

Da sich nun die gegentheilige Foderung nur in obligatione personali gegen gedachten Freyherrn von Dschern gründe, so falle der gegnerische Arrestgesuch in gegenwärtiger Sache gänzlichen weg, welche auf die Gelder bey Glenz und Glanz als das Eigenthum eines drittens keine Ansprüche mehr haben können.

Licentiat Stehner als Anwald der scharfdegnerischen sowohl als katzenbognerischen aber (als dessen bevollmächtigter er sich ad acta legitimirte) behauptete, daß Scharfdegen sowohl als Katzenbogner sich in re judicata fundirten; diese Verbscheidung von N. seyn nun weit älter, als die von dem jungen Baron von Dschern an die Panquiers gemachte

machte Cession, Scharfdegen nnd Katzenbogner haben also ein weit älteres Recht, und gehen diesen um vieles vor.

2do. Konnte der junge Freyherr von Dschern dieses Kapital nicht einmal cediren, denn er war nicht Eigenthümer der väterlichen Verlassenschaft quia non datur hæreditas nisi deducto ære alieno, der junge Baron konnte also zum Nachtheil der väterlichen Creditoren keine Cession machen.

3tio. Werden auch Einwendungen gegen die Cession gemacht, die scharfdegen- und katzenbognische behaupten, daß selbe eine Collusion sey, auch sey in selber die valuta nicht entworfen, und Freyherr von Dschern gar von weitern Obligo befreyt.

Die weitere Rechtsnothdurft reine Replic gab Freyherr von Dschern selbst ab, der mit den Panquier Rast und Schorn litem communem machte. Seine Gegengründe bestunden kürzlich in folgenden:

Erstens bewies er durch ein producirtes Dokument, daß ihm den 5ten August — gegen einen Schadloshaltungsrevers die väterliche Verlassenschaft obrigkeitlich eingeantwortet worden sey; es wurde weiters auch die Cession producirt, welche den 18ten Juny — geschah; aus beeden sucht er zu beweisen, daß er cediren können, und wirklich

cedirt

cedirt habe, auch durch diese Cession die bey Glenz und Glanz anliegende Gelder zum Eigenthum eines Dritten geworden sind, und folglich der Arrest auf selbe nicht mehr könne geschlagen werden. Die weitere Gründe widerlegen den weitschichtigen Receß des Licentiat Stehners, die aber meines Gedünkens nicht mehr zur Entscheidung erheblich sind; dupplicando werden die Exceptionsgründe angeführt nebst noch andern, die aber in meinen Augen keine aufmerksamere Betrachtung verdienen.

In der ganzen Sache kömmt es meines Gedünkens nach auf die Hauptfrage an:

Ob nemlich die Cession gültig seye, die Freyherr von Dschern den Panquiers Rast und Schorn in derselben gemacht? und ich glaube, quod ita.

Diese Cession hat alles Erfoderliche der Gesetze. Der von Freyherrn von Dschern producirte Kanzleyschein ist zum Beweise, daß selben das väterliche Vermögen wirklich obrigkeitlich extradirt worden sey, durch diese Extradition wurde er Eigenthümer der Sache, konnte also mit selber frey disponiren; aus diesem fließt die Folge, daß er auch cediren konnte. Das Cessionsinstrument enthält, was die Gesetze in Ansehung desselben fodern, nehmlich mutuam voluntatem, ac consensum cedentis ac cessionarii satis declaratum, welchen unser Codex p.

2. cap. 3. §. 7. — 4. zum Hauptrequisitum der Cession voraussetzt.

Ist diese Cession gültig, so wurden die Panquiers Rast und Schorn von dem Tag der geschehenen Cession an zu Eigenthümer des cedirten Kapitals; Scharfdegen und Katzenbogner, die den Arrest auf selbes erst den 17ten August — schlagen liessen, kamen also zu spät; das Recht, aus welchem sie den Arrest auf die bey Glenz und Glanz anliegende dscherniscchen Gelder schlagen konnten, gründet sich in re judicata, diese res judicata ergieng aber gegen den Baron von Dschern, und kann auch nur den Effekt in seinem Eigenthum haben; die bey Glenz und Glanz anliegende Gelder waren aber nicht mehr sein Eigenthum, als die Juden den Arrest darauf schlugen; folglich fällt ihre ganze Absicht. Die Einwendung, daß ihre res judicatæ älter wären als die gemachte Cession, macht nichts zur Sache, sie erlangten durch selbe nur das Recht zur Bezahlung, aber nicht zu dem Kapital quæstionis.

Eine ganz andere Sache wäre es, wenn quästionirtes Kapital in Stritt gewesen, und den Scharfdegen und katzenbognerischen zuerkannt worden wäre, denn, alsdenn hätten sie per rem judicatam ein Vorrecht, dem die nachkommende Cession nicht mehr in Weg stehen würde. So aber erhielten sie nur durch die richterliche Entscheidung das Recht

zur Bezahlung, überhaupt aber nicht mehr das Recht zu diesen specifiquen Kapital, das bereits gültig einem tertio cedirt worden ist. Ich wollte also sagen.

Votum.

Man habe sich in Strittsachen der Panquiers Rast und Schorn aus N. dann dem Freyherrn von Dschern als Intervenienten, contra den Joseph Scharfdegen oder vielmehr dessen cessionarium Samson Katzenbogner, dann den David Katzenbogner als Cessionarium des Samuel Katzenbogner puncto arresti wegen einem bey Glenz und Glanz anliegenden Kapital umständlichen und schriftlichen Vortrag machen lassen, und erkennen zu recht, daß die von dem Freyherrn von Dschern den Panquiers Rast und Schorn bereits den 18ten Juny — gemachte Cession der bey Glenz und Glanz anliegenden dscherniſchen Gelder für gültig erkennt, sohin der in Ansehung dieser Gelder, von dem Jud Samuel resve. David Katzenbogner, wie auch Scharfdegen resve. Samson Katzenbogner impetrirte Arrest aufgehoben, und selbe mit ihrem Gesuch ratione Ausfolglassung dieser Gelder pro quantitate ihrer Foderungen abgewiesen seyn sollen. Comp. expens.

Salvo meliori.

Nota.

In den Judicialakten ist die Cession des Scharfdegen an den Katzenbogner nicht in Originali producirt worden, es ist auch keine vidimata Copia vorhanden; ingleichen ist keine Vollmacht von dem Scharfdegen vorfindig, welchen Licentiat Stehner nebst dem Katzenbogner vertretten. Dieses wollte ich vor allen noch ad acta ersetzen lassen.

Schriftlicher Vortrag
in der
bey dem fürstl. Hofrath in Appellatorio
anhangenden
Strittsache der Dorfsgemeinde zu
Dorfsweiler
contra
das fürstl. Pfleggericht, principaliter die
Gemeinde Scheltenhof und Karst.

Puncto juris pascendi an dem sogenannten Rosenbeet.

Geschichte.

Die Gemeinde von Dorfsweiler stellte in May anno — wider dieGemeinde Scheltenhof und Karst Klage. Sie von Dorfsweiler schrieben bey dem fürstl. Pfleggericht N. vor, daß sie an ihrem Viehtrieb und Blumbesuch von der Gemeinde zu Scheltenhof gehindert würden, und gar schon zum zweytenmal widerrechtlich gepfändet; da doch sie von Dorfsweiler schon von unfürdenklichen Jahren her den Blumbesuch und Viehtrieb auf dem Rosenbeet ruhig besassen.

Sie

Sie bewarfen sich auf ein dorfweilerisches Grund- und Saalbuch vom Jahr —

§. 2.

Von N. wurde hierauf denen von Scheltenhof der Auftrag gemacht, den dorfsweilerischen in der Waidenschaft auf dem Rosenbeet keinen Eintrag zu thun, sondern die abgenommenen Pfänder selben gleich wieder zurück zu geben.

§. 3.

Scheltenhof und Karst kamen hierauf mit ihrer Erinnerung ein. Sie schrieben vor, daß sie nicht gesinnt wären, denen von Dorfsweiler den mindsten Eintrag zu thun, wenn sie von Dorfsweiler nur nicht ihre Gerechtsame überschritten.

Dieses seye aber schon zum zweytenmal geschehen, da die von Dorfsweiler über 500 Schritt weit gegen den Sternberg über den Umschlag hinauf gehütet hätten.

§. 4.

Es wurde auf diese Erinnerung zu Auseinandersetzung der Sache eine Tagsfahrt angesetzt.

§. 5.

Beede Theile erschienen; es kamen Abgeordnete von der Gemeinde Dorfsweiler, und Abordnete

geordnete von der Gemeinde Scheltenhof und Karst; die von Scheltenhof und Karst bewarfen sich auf ihre Possesßion, und bathen sie in libertate naturali zu manuteniren, die Dorfsweiler aber, weil sie solche Befügniß in alieno asseriren, zu Erprobung desselben anzuhalten.

Die von Dorfsweiler widersprachen, daß sie über ihre Grenze geschritten sind: es ist zwar wahr, sagten sie, daß das ganze Rosenbeet den Klägern zum Blumbesuch bis zu Abschlagung der Wiesen, gegen Verreichung eines zu dem fürstl. Kastenamt N. gehörigen Stiftsgeld auf Anleit- Freystiftsgerechtigkeit verwilligt worden.

Doch seye ihnen von Dorfsweiler der gleichmässige Blumbesuch mit dem gesamten Kühevieh bis gegen den Sternberg bis auf den Stubnhof zu, so daselbst ein Wißmath liegt, und denn ferner, das Asspa allda gegen Kerndorf, gegen den Bach bis an die Bergäcker zuständig sey. Wie dieses das dorfsweilerische Saalbuch von — beweisen muß.

Wenn aber die Kläger erproben können, daß der Stubnhof an einem andern Ort gestanden sey, als wohin sie von Dorfsweiler getrieben, so wollen sie sich in keinen Stritt einlassen.

Sollten sie aber dieses nicht erproben können, so offeriren sie sich zu beweisen, daß sie von Dorfsweiler über 40 bis 50 und noch mehr Jahre niemals

mals anders gehütet, sie wollen aber zuerst die Prob von Klägern erwarten, hernach aber ebenfalls die ihrige machen.

Replic.

Replicando behaupteten die von Scheltenhof und Karst, sie wären gar nicht schuldig eine Prob zu machen, weilen sie sich in possessione naturali fundiren.

2do. Zeige der von dem Gegentheil selbst allegirte Saal- und Grundbuchsextrakt, daß sie von Dorfsweiler ein limitirtes und eingeschränktes, sie hingegen aber nach selbstiger Sag des Gegentheils ein unlimitirtes Waid- und Blumbesuchrecht genossen.

Die Gegner sagten selbsten, daß sie nicht weiter als bis zu dem sogenannten Stubnhof das Vieh zu treiben berechtigt wären, nun seyn sie aber 15 bis 1600 Schritt oberhalb abgepfändet worden, aus welchen also ihr unrechtmäßiges und zu weit getriebenes Waid- und Blumbesuchrecht von selbst an Tag liegt.

Dupplic.

Dupplicando bewarfen sich die von Dorfsweiler auf ihre Exception, und begehrten, daß die Kläger die limites pascendi auszeigen sollten.

§. 6.

§. 6.

Hierauf wurde von dem Gericht in dem strittigen Ort ein Augenschein vorgenommen, mit Zuziehung beeder Partheyen, und der Grundherrschaften.

§. 7.

Die von Scheltenhof und Karst übergaben zugleich probatorial Artikl, welche bestunden, wie folgt:

Ja und wahr, daß die von Dorfsweiler bey dem von den Artikulanten determinirten Stubnhof gegen den Sternberg, item bey Gutenbach, dann bey dem Stein und noch sichtigen Gräbl jederzeit vor 15 und 30 Jahren den Umschlag genommen.

2do. Ja und wahr, daß ihnen also in den Pfändungsörtern kein Blumbesuch zustehen könne, und sind sie je über diese Zeichen geschritten, so ist es clandestine & mala fide geschehen.

Drey Tagwerker wurden als Zeugen dieser Beweisartikel vorgeschlagen.

§. 8.

Bey dem Augenschein bezeigte sich in der Mitte ohngefehr auf dem Rosenbeet ein Stein und Gräbl, bey welchem Gräbl die von Scheltenhof behaupteten, daß die von Dorfsweiler den Umschlag nehmen, und gegen den Bach dem Staudenhofer Angerl linkerseits zu haben treiben müssen.

Die

Die Dorfsweiler aber behaupteten, daß sie über dieses Gräbl den Sternberg zu wieder Rechts um bis zu dem Weyher allzeit getrieben, bey welchem Weyher der Stubnhof sollte gestanden seyn.

Act. Nro. — Die von Scheltenhof aber bekräftigten, daß der Stubnhof nicht bey dem Weyher sondern bey dem Staudenhofer Angerl gestanden sey.

§. 9.

Die Zeugen, welche hierüber vernommen worden, sagen folgendes aus.

1. Der Gallus Kropf, tüchtig und geschworner Zeug, behauptete den 1. Artikel wahr zu seyn, daß die Dorfsweiler schon seit 30 Jahren her, als bis auf dem sichtbar gelegenen Stein bey dem Gräbl, welcher Stein aber zwar kein Mark, sondern ohnwissend woher auf der Wiesen liegt; niemals aber gegen den Sternberg zugetrieben haben; sind auch nie über den Bach, sondern allzeit, nachdem sie bey selbem den Umschlag genommen, den Ebenfeldern mit ihrem Trieb zugegangen.

Der zweyte Gezeug, Paulus Thann, behauptete das nemliche aus Wissen, weil er schon als Bub bey dem Hirten dieser Gegend gedient, welcher Hirt das Vieh von Dorfsweiler hütete, und ihm allzeit befahl bey dem Gräbl den Umschlag zu nehmen.

Der

Der dritte Gezeug, Jakob Flanz, 55 Jahr alt, juratus und tüchtiger Gezeug, behauptet aus eigenem Wissen, weil er als Hüterbub zu Scheltenhof erzogen, und von Jugend auf gedienet, er sagte auch, daß die von Scheltenhof das ganze Rosenbeet abgetrieben, die von Dorfsweiler aber niemals weiters, als bis zu dem Gräbl getrieben, und hernach dem Staudenhoferangerl zu, wo sie den Umschlag genommen, und welches, wie er glaubt, der Staudenhof seyn wird, welches aus Verstoß wird so geschrieben worden seyn, Stubnhof nehmlich statt Staudenhof.

§. 10.

Die von Dorfsweiler übergaben hierauf auch ihre Beweisartikel, und wollten ihr gegentheiliges Behaupten darthun.

Sie sagten: ja und wahr, daß sie den Blumbesuch bis an die Anger oder zweymadige Wiesen, gegen den Sternberg, dann von dort aus rechts bis auf den Stubnhof und ferner das Assipa hinauf besassen.

Diesen Artikel sollte der beygelegte Extrakt erproben.

2tens. Ja und wahr, daß Artikulanten von dort aus gegen Luzendorf bis über den Bach an die ebne Aecker die Heerd zu treiben berechtigt.

Diesen Artikel soll wieder der Extrakt erproben.

3tens.

3tens. Ja und wahr, daß Artikulanten schon viele Jahr gegen den Sternberg der zweymadigen Wiesen zugehütet, ohne Widerspruch der Scheltenhofer.

Dieses zu erproben wurde vorgeschlagen der Mathias Hörner Bauer zu N. Dieser läßt in seiner Aussage den Artikel in seinem Werth und Unwerth, und sagt, daß er nur von seinem verstorbenen Vater gehört, daß die Dorfsweiler bis hinter den Sternberg treiben dürfen.

4tens. Ja und wahr, daß der sogenannte Putlpeterl zu Luzendorf vor 11 Jahren dem Hüter von Dorfsweiler den Stubnhof und den hiebey sichtbarlichen Weyher gezeigt.

Dieses zu erproben wurde vorgeschlagen, der Georg Butterlhüter zu N. und Veit Lahm Burger und Tagwerker zu N.

Der Butterl sagt aus, daß er einmals, als er zu Dorfsweiler als Hüter gestanden, über das Gräbl und den Stein hinüber getrieben und hernach von den Scheltenhofern gepfändet worden sey, er den Putlpeterl gefragt habe, ob er denn über die Grenzen getrieben, welcher ihm antwortete: keineswegs, sondern die von Dorfsweiler wären berechtigt bis gegen den Stubnhof zu treiben, welchen er bey dem Weyherl gestanden zu seyn vorgab.

Der andere Gezeug Veit Lahm weiß gar nichts zu sagen.

Die

Die noch übrige Beweisartikel zielen nur ab, daß der Stubnhof rechter Hand und nicht linker Hand solle gestanden seyn, welches auch vermuthlich gewesen zu seyn die von Dorfsweiler vorgeschlagene Zeugen behaupten.

§. 11.

Nach gewechselten beederseitigen Disputationsschriften, erkannte das Gericht N. zu Recht.

Erkanntniß.

Daß den Beklagten von Dorfsweiler ihr Blum- und Waidbesuchung nur bis auf das bey dem Augenschein, in Beyseyn deren beeden Partheyen von den angeführten Zeugen vorgezeigte Gräbl zu geniessen befugt, daselbst aber ihren Umschlag zu nehmen, und ihren Viehtrieb gegen den Ebenfeldern zu machen, und als denn erst über den Bach jenseits desselben ihr Vieh weiters jedoch bis zum Gesträus fortzusetzen, und von dort aus mehrmalen umzuschlagen, und den Ebenfeldern zu ihr Vieh zu waiden, und sohin den Weg nach Haus zu nehmen gehalten seyn sollen.

§. 12.

Wider diese Erkanntniß appellirten intra fatalia die von Dorfsweiler zum Hofrath.

Es wurde die Hofkammer Erinnerung abgefodert, die zum Vortheil der Gemeinde Scheltenhof ausfiel.

Die

Die fürstl. Güterdeputation wurde auch mit ihrer Erinnerung vernommen, welche sich aber auf die Seite der Gemeinde von Dorfsweiler zu wenden scheint.

Dieses ist der Auszug der Akten des Beweises und Gegenbeweises.

Es kömmt meines Gedünkens nach auf die Frage an:

Ob Scheltenhof erwiesen, daß die von Dorfsweiler niemals weiters als bis zu dem Gräbl gehütet, und ob dieser ihr Beweis nicht vielmehr durch den Gegenbeweis von denen von Dorfsweiler geschwächt worden?

Votum.

Ich meiner Meynung nach glaube, daß Scheltenhof sein Intent vollends erprobt, und aus dieser Ursach wollte ich mich mit der Meynung der ersten Instanz durchgehends verstehn.

Rationes decidendi.

Dorfsweiler kann weder sein vorgebliches Recht, noch weniger aber eine ruhige Possession beweisen, selbst die von Dorfsweiler vorgeschlagene Zeugen sagen aus, das sie von denen von Scheltenhof gepfändet worden, weil sie weiter hinab gegen den

Sternberg über das Gräbl hinüber ihr Vieh waideten. Aus dieser selbst eingestandenen Pfändung erhellt, daß sie niemals in einer ruhigen Possession dieser Waidenschaft waren, wenn es auch je hergestellt wäre, daß sie dem Sternberg zu über das Gräbl gehütet hätten.

Der Stubnhof, der die Entscheidung dieser Sache wahrhaft ausmachen soll, kann von denen von Dorfsweiler mit keiner Gewisheit behauptet werden, wo er wahrhaft gestanden habe; die Zeugen, die dieses zu erproben vorgeschlagen worden, daß er rechts gegen den Weyherl liegen soll, deponiren nur muthmaßlich, und einige gar nur de auditu alieno. Es ist auch richtig, daß die Dorfsweiler in dem ersten Augenscheinsprotokoll linker Hand am Eck gegen den Sternberg hinauf den Stubnhof gewesen zu seyn vorgaben, hernach aber wollen sie wieder durch Zeugen beweisen, daß er rechts bey dem Weyherl niemals solle gestanden haben. Diese Widersprüche und selbst die gar nicht klare, und zu Erprobung hinlängliche Aussage der Gezeugen sind meiner Meynung nach nicht vermögend die Gezeugschaften von Scheltenhof und Karst zu entkräften.

Diese Gemeinde hat 3 Zeugen für sich, welche de sensu proprio und förmlich und einstimmend aussagen, welche Aussage nach unsern Ge-

setzen

setzen gewis eine vollkommene Probe ausmacht, aus welchem Grunde ich also folgende Hoferkanntniß wollte publiciren lassen.

Hoferkanntniß.

L. B. Wir haben uns bey unserm Hofrath in Stritt und Appellationssachen der Gemeinde Dorfsweiler contra die Gemeinde Scheltenhof und Karst wegen strittigen Waidrecht auf dem Rosenbeet umständlichen und schriftlichen Vortrag machen lassen, und wollen es der eingewendeten Appellation ungehindert bey der Erkanntniß 1mæ belassen haben.

Proponens.

Schrift=

Schriftlicher Vortrag

in der

bey dem Hofrath in erster Instanz

anhangenden

Strittsache des Grafen Heldenstein

contra

den Grafen von Fürstenhof.

Puncto feudi.

Geschichte

aus den Ritterlehenbüchern de annis 15— 16— 16— 17— und 17— gezogen.

Noch regierte Se. Durchl. N.N. als David von Fichten der Inhaber von Turnhausen, verstarb. Er hinterließ 3 Söhne, Karln, Georgen, und Maximilian; sie waren minderjährig, und ihr Vormund war Sigmund Freyherr zum Wasserfall. Den 20ten Jänner im Jahr 15— bekamen die junge Fichten zu Manns-Ritterlehen die Lehen zu Neuwirth, die in einem Hof, drey Sölden, item in dem Zoll

 und

und dem Gericht daselbst cum pertinentiis bestunden, mit allen weitern Zugehörungen im Gericht N.

§. 2.

Die Fichten wurden volljährig; sie verglichen sich einer Abtheilung, und Karln wurden die Lehen überlassen, der sie auch ordentlich den 12ten Febr. — empfieng.

§. 3.

Nach einer Zeit entschloß sich Karl die Welt zu verlassen, und tratt in den Orden der Kapuziner. Die Zeit des Probjahrs verfloß, und Karl machte ein Testament, überließ die Lehen seinem Bruder, dem Georg Fichten, und legte hierauf Profeß ab. Georg, der Ritter des Ordens zu Calatrava war, empfieng nach Gewohnheit des Lehenrechts die Lehen den 26ten Juny —

§. 4.

Georg Fichten verstarb; seine Erben zeigten den Todsfall nicht an, und die Lehen wurden für verwirkt angesehen. Der verstorbene Georg Fichten hinterließ eine Tochter, die sich mit einem Grafen von Heldenstein verehlichte. Dieser Graf von Heldenstein bath um die verwirkte Lehen, und sie wurden ihm (unter der Regierung R. N.) und seinen ehelichen Mannserben absteigender Linie gegen 900 fl. Recompens zu Lehen verliehen den 8ten August —

§. 5.

§. 5.

Franziskus Graf von Heldenstein erzeigte zween Söhne, den Paris Franziskus, und Franziskus Ferdinand mit Namen. Diese zween Grafen waren noch minderjährig, als ihr Vater verstarb. Johann Graf von Heldenstein wurde ihr Vormunder, und er trug die Lehen im Namen seiner Puppillen den 17ten Dezemb. —

§. 6.

Paris Franziskus, und Franz Ferdinand wurden beede in die Lehen investirt; Ferdinand starb, und nach ihm verstarb auch Paris Franziskus, der aber einen Sohn Franz Anton Joseph mit Namen hinterließ. Weder die Todfälle, noch selbst der Hauptfall wurden zu gebührender Zeit recognoscirt, und folglich wurden die Lehen mehrmalen caduc, jedoch wurde die Caducität aus Gnaden gegen den minderjährigen Sohn Franz Anton Joseph von Heldenstein doch gegen 300 fl. erlegter Straff nachgelassen den 28ten Febr. —

§. 7.

Franz Anton Joseph von Heldenstein war also der Besitzer dieser Lehen; er verstarb, und wie man sagte, ohne Mannserben.

Die Ritterlehen waren also wieder apert und heimfällig, und auf Bitten des Sebastian Gra-

en von Kernhof wurden sie ihm den 3ten Febr. — zu Manns-Ritterlehen verliehen.

Hier müssen wir mit Fortsetzung der weitern Geschichte stille halten, denn diese Epoche macht die Ursache des Stritts.

Der jetzige Graf von Heldenstein behauptet der Sohn des Franz Anton Josephs von Heldenstein zu seyn, den man fälschlich, wie er sagt, vorgab, ohne hinterlassene Mannserben verstorben zu seyn, und er will noch weiters behaupten, daß zu der Zeit, als man das Lehen vor apert erklärte, selbst sein Vater noch im Leben war, und also der Kernhof die Lehen nur auf falsches Vorgeben erschlichen hätte: wie aber Graf von Heldenstein diese Lehen von Grafen von Fürstenhof zurück fodern kann, giebt der Fortgang der weitern Geschichte.

§. 8.

Lassen wir nun hindan gesetzt, ob Franz Anton Joseph von Heldenstein noch wirklich im Leben war oder nicht, so viel ist einmal richtig, daß Graf Kernhof von der kaiserlichen Administration das Lehen empfieng.

§. 9.

Dieser Graf von Kernhof verstarb auch, durch seinen Tod wurde das Lehen mehrmalen apert, und den 11ten Merz — wurde es in der nemlichen

Qua=

Qualität dem Johann Georg Grafen von Fürstenhof zu Ehrenwerth verliehen.

§. 10.

Georg Fürstenhof verstarb, und sein hinterlassener Sohn Christian Graf von Fürstenhof überkam der Lehensfolge gemäß das hinterlassene Lehen, das er unter der Regierung weiland S. Durchl. N. N. den 6ten July — empfieng.

Dieses ist der chronologische Auszug dieser Lehengeschichte, wie selbe von dem primo acquirente bis auf den dermaligen Besitzer, der in Ansehung der Epoche, wo sie durch falsches Vorgeben auf die kernhofische hinüber gekommen, wirklich der dritte Lehensposessor ist. Wie es aber möglich war, daß sich weder Anton Joseph von Heldenstein selbst, noch seine Erben, nach einer so langen Zeit um die Lehen gemeldet, die fälschlich, wie der Kläger vorgiebt, für apert gehalten worden, kann ex actis nicht ermessen werden, so viel ist gewis, daß Graf von Heldenstein behauptet, daß sein Vater zu selber Zeit wegen Kriegsunruhen Lands abwesend war.

Da die Entscheidung dieser Sache hauptsächlich auf die ordentliche Geschichte und Succession der verschiedenen Linien auf die Lehen ankömmt, so habe ich um die Sache begreiflicher zu machen, folgende Tabelle angehängt, welche in kurzen die ganze Geschichte in sich hält.

Die=

Primi Acquirentes.

Fichten

Karl. | Georg. | Maximilian.

Die Brüder verglichen sich, und durch den Vergleich wurde Lehenpossessor 1.

Karl Fichten. 2.

Dieser wurde Kapuziner, und hinterließ die Lehen durch ein Testament dem

Georg Fichten. 3.

Georg starb; und nach seinem Tode

wurden die Lehen caduc.

Graf von Heldenstein, der eine Tochter des Georg Fichten zur Ehe hatt, bekam die Lehen

1. Hr. Graf Heldenstein.

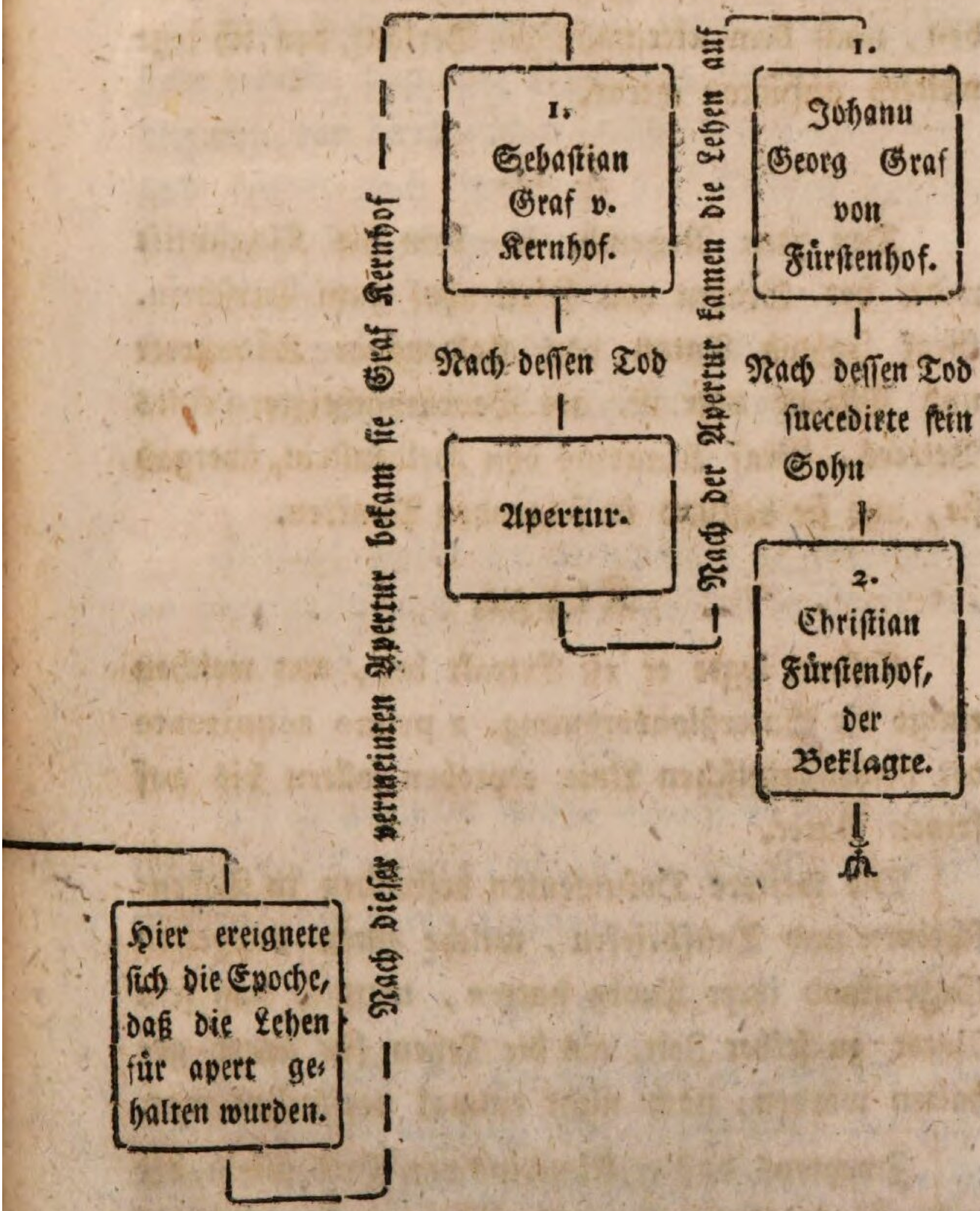
Söhne.

† Franzisc. Ferdin. starb | Paris Ferdin. Possessor 2.

Sein Sohn

Franz Ant. Jos. v. Heldenstein. 3.

Graf Klaudius von Heldenstein Kläger.


1.
Sebastian Graf v. Kernhof.
Nach dessen Tod
Apertur.
1.
Johann Georg Graf von Fürstenhof.
Nach dessen Tod succedirte sein Sohn
2.
Christian Fürstenhof, der Beklagte.
Nach der Apertur kamen die Lehen auf
Nach dieser vermeinten Apertur bekam sie Graf Kernhof
Hier ereignete sich die Epoche, daß die Lehen für apert gehalten wurden.

Die-

Dieses ist die Successionstabelle der fichten, heldensteinischen, kernhof- und endlich fürstenhofischen Familien auf die Manns Ritterlehen zu Neuwirth, aus welchen gegenwärtiger Stritt entstanden, nach dem aktenmäßigen Verlauf, den ich jetzt weiters anführen werde.

§. 11.

Den 7ten Novemb. — kam die Klagschrift wider der Grafen von Fürstenhof zum Vorschein. Graf Joseph Anton von Heldenstein Kämmerer und Pfleger von N. als Bevollmächtigter seines Vetters, Graf Klaudius von Heldenstein, übergab sie, und sie bestund in folgenden Punkten.

Klage.

Erstens legte er 18 Extrakt bey, von welchen einige die Succeßionsordnung, a primo acquirente der heldensteinischen Linie erproben sollten bis auf seinen Vater.

Die weitere Dokumenten bestunden in Todenscheinen und Taufbriefen, welche einen doppelten Gegenstand ihrer Probe hatten, nemlich daß sein Vater zu selber Zeit, als die Lehen für apert gehalten worden, noch nicht einmal verstorben war.

Zweytens, daß er, Klaudius von Heldenstein, der rechtmäßige Sohn sey des letzt gewesten Lehensbesitzers der heldensteinischen Familie, nemlich des

Franz

Franz Anton Joseph von Heldenstein eines Sohns des Paris Franziskus, welcher Paris Franziskus also der Großvater des dermaligen Klägers gewesen seyn soll.

Aus diesen Dokumenten, sagte Graf Heldenstein erhellt, daß diese Lehen aus falschem Vorgeben von den kernhofischen erschlichen worden sind, und wieder nach Absterben des Kernhof ungiltig auf die fürstenhofische Familie gekommen seyn.

Ich fodere also die Lehen cum pertinentiis & fructibus perceptis zurück, und bitte eine Commißion ad producenda originalia anzusetzen.

§. 12.

Hierauf wurde die Commißion ad producenda originalia sub pæna recogniti angesetzt den 9ten Novemb. —

§. 13.

Die Commißion wurde ex officio reassumirt, weilen das Dupplicat hinaus zu schliessen vergessen worden, den 14ten Dezemb. —

§. 15.

Act. Nro. — Die Commißion, die auf den 29ten Dezemb. angesetzt war, gieng nicht vor sich. Den 10ten Merz — bath Graf Heldenstein sie zu reassumiren, und sie wurde mehrmalen auf den 13ten April — angesetzt.

§. 15.

§. 15.

Act. Nro. — Den 13ten April kam Graf von Fürstenhof mit einer Schrift zum Hofrath ein, in welcher er einigermassen die Commißion abbath.

Die Urkunden, sagte er, des Grafen von Heldenstein sind so beschaffen, daß sie nichts erproben würden, wenn sich ihnen bey der angesetzten Commißion in puncto recognitionis auch gar keine Einwendung entgegen setzen ließe.

Wenn es auch per inconcessum wahr ist, sagte er, daß die Heldenstein die Lehen besassen, und selbe ihren männlichen Erben versprochen worden sind, so würde der gegenwärtige Kläger noch kein feudum constitutum behaupten können; aus allem würde er kaum ein feudum promissum zu erzwingen im Stande seyn.

Nur durch Belehnung, coinvestitur, Anwarthschaft, und Verjährung werden die feuda konstituirt; Graf von Heldenstein wird aber weder darthun können, daß er investirt oder sonst gesetzmässig berufen war, wie kann er also auf die strittigen Güter ex feudo constituto Anspruch machen?

Nicht einmal eine blosse Zusage vermag er aus den Urkunden, die sein eigen sind, aufzuweisen, und wenn er auch dieses könnte, so wäre es nur ein blosses feudum promissum; daraus würde

für

für den Kläger nur ein jus mere personale erwachsen, woraus man blos wider jenen, der die Lehenzusage gethan, actione personali ad implendum promissum, nicht aber (wie er es thun will) contra quemcunque possessorem, klagen könne.

Graf Heldenstein legt feudum constitutum pro fundamento actionis; ich widerspreche es, und will so lang, als er nicht wirklich darthue, daß er in feudo constituto versire, de lite contestanda protestirt haben. Nach dieser Probe kann er es auf die Commißion ankommen lassen.

§. 16.

Diese Schrift wurde als die Exception angesehen, und dem Grafen von Heldenstein pro replicis zugeschlossen den 13ten April —

§. 17.

Graf Heldenstein kam mit seiner Replic ein, und hier sind seine Gründe.

Replic.

Act. Nro. — Graf von Heldenstein sagte replicando, daß der beklagte Graf Fürstenhof die Dokumenten nicht difessirt habe. Die Commißion wäre sub poena recogniti angesetzt gewesen, er hätte sie also difessiren sollen, dieses hat er nicht gethan, also sind sie pro recognitis zu achten.

Die-

Dieses also vorausgesetzt, sagte Graf Heldenstein, daß ich eine männlich ehliche Descendenz des Franz Anton Grafen von Heldenstein sey, der die Lehen acquirirt, und von selben bis auf Anton Joseph meinen Vater fortgewelzt habe, welcher mein Vater unter den dortmaligen Kriegsunruhen, für fälschlich als tod, und ohne männliche Descendenz ausgegeben worden, und aus diesen falschen Vorgeben haben die von Kernhof unter der kaiserlichen Administration die Lehen erschlichen, welche ich bis auf den gegenwärtigen Besitzer ungiltig besessen habe sehen müssen.

Klar entdecket sich also vitiosum initium einer so widerrechtlichen Possession, die im Jahr — vivo adhuc vasallo, nulliter & per erronea asserta erschlichen worden, also sey sonnenklar, quod ab initio nullum est, tractu temporis reconvalescere non potest.

Aus diesem Grunde also bitte er Grafen Heldenstein seinem Vetter dem Klaudius von Heldenstein, die Lehen cum restitutione fructuum perceptorum zuzuerkennen.

§. 18.

Dieses wurde dem Grafen pro dupplicis zugeschlossen. Graf von Fürstenhof kam dupplicando ein, und seine weitere Rechtsgründe waren folgende.

Duplic.

Dupplic.

Act. Nro. — Graf Heldenstein, sagte er, will die ihm oder vielmehr seiner Familie im Jahr — entzohene Lehen von mir qua tertio possessore zurück rufen, diese Klag ist species rei vindicationis man suponirt also auf Seiten des Klägers ein Jus reale, dieses erlangt der Vassal ex constitutione feudi, constitutio feudi sey die Investitur, Cod. civil. P. 5. Cap. 18. §. 16. & 17. Der Graf Heldenstein müßte also erproben, daß er auf die Lehenstücke mit investirt worden sey. Das kann er aber nicht erproben, seine selbst beygelegten Documenten sind der Beweis; daß Graf Klaudius von Heldenstein á primo acquirente abstamme, beweist nur daß dem männlichen Nachkommen die Lehen zugesagt worden, so eine Zusage aber ohne Investitur wirkt kein Dominium utile vel alliud jus reale bey exspectivato, es ist also nur eine blosse promissio feudi, also hat Graf Heldenstein ein blosses jus personale ad implendum promissum wider den Lehenherrn erlangt, so ein Personalrecht hat die gegentheilige Aktion im höchsten Falle zum Grund, er kann also nicht quemcumque possessorem belangen, hiezu gehört jus reale, Graf Heldenstein hat also nicht einmal eine Action gegen mich.

Was den Einwurf anbelange, daß die Documenten pro recognitis sollten geachtet werden,

weil

weil ich bey der Productionskommißion nicht erschienen bin, dieser Einwurf ist eben so ungegründet, wie die übrigen.

Graf von Heldenstein will mich als tertium possessorem belangen, hierzu wurde ein jus reale erfodert, dieses Jus hat Graf Heldenstein nicht, als wird mein Widerspruch sein Jus agendi so lang ausschliessen, bis er darthut, quo titulo er jus reale auf die Lehenstücke erreicht habe. Eher sagte ich, bin ich nicht schuldig litem zu kontestiren, bin ich also nicht schuldig mich in die Hauptsache einzulassen, wie sollt ich schuldig seyn die gegenseitige Urkunden zu diffidiren oder zu agnosciren, ich sehe also nicht, wie man in Ansehen dieser meiner Einwürfe die Documenten pro recognitis ansehen sollte.

Die weitere Gründe, die Graf Heldenstein aufführt sagte dupplicando der Graf von Fürstenhof, zielen hauptsächlich ab, daß der Fürst N. dem Franz Grafen von Heldenstein und seiner männlichen Descendenz die strittige Lehenstücke sollte verliehen haben, und daß hievon des Klägers Vater abstamme. Nun gut, was macht dieses zur Sache? die Verleihung der Güter wirkt in Ansehen der Descendenten nur eine blosse promissionem feudi, und das feudum kann in Ansehen des Klägers für konstituirt nicht geachtet werden.

Con-

Constitutio feudi geschieht per renovationem investituræ; Kläger hat für sich keinen actum investituræ dargethan, und kann auch keinen darthun, weil er auf keinerley Art und Weis ist jemals investirt worden, durch den Lehenbrief vom Jahr — des Franz Heldenstein ist das Lehen der Nachkommenschaft nur versprochen, nicht aber konstituirt worden, folglich hat die Aktion des Klägers, welche actionem realem supponirt, contra tertium possessorem nicht statt.

Alle Mühe des Gegners, sagte noch weiters Graf Fürstenhof, ist vergebens. Gesetzt es wäre wirklich alles das vorige Behaupten gegründet, so würde die gestellte actio revocatoria doch nicht statt haben können. Sie verjährt sich wie andere Klagen binnen 30 Jahren. Unter der Administration vom Jahr — wurde der Graf Kernhof investirt und von dort an erlangte Graf Kernhof usu capiendi conditionem.

Das Initium possessionis ist nicht vitios; die Grafen von Kernhof waren in sincera rei alienæ ignorantia, das Vorgeben, daß die Lehen erschlichen worden, ist ein unerprobliches Assertum, das Lehenshofsinstrument als ein instrumentum publicum hat plenam fidem vor sich, es läßt sich also nicht vermuthen, daß die Sache fälschlich erschlichen worden.

Graf von Fürstenhof sey gewiß bonæ fidei possessor, und die Aktion, die Graf Heldenstein wider ihn hatte, wäre beynah schon zum zweytenmale verjährt.

Bitte also cum expressa protestatione de lite contestanda zu erkennen, daß die von Graf Heldenstein gestellte Aktion nicht statt habe.

§. 19.

Act. Nro. — Hierauf wurden die Akten der fürstl. Hofkammer zur Erinnerung zugeschlossen.

§. 20.

Binnen der Zeit, daß die Akten der Hofkammer zur Erinnerung übermacht wurden, kam der Graf von Heldenstein mehrmalen zum Hofrath ein, und übermachte zu gleicher Zeit einen Akt, der sich schon einmal mit dem Christian Grafen von Fürstenhof und dem Klaudius von Heldenstein wegen diesen Lehen ventilirt und ex noviter repertis wieder fortgesetzt worden, er bath also, daß man auf das von ihm Folio — gestellte petitum reflectiren, und solchen Stritt noviter reassumiren möchte.

§. 21.

Act. Nro. — Die Erinnerung der Hofkammer bestund kürzlich in diesem, daß man sich in

der

der Hauptsache auf die Lehenhofserinnerung will bezogen, und was überhaupts zum Behuf des lehenherrlichen Interesse darinn vorgekommen, wiederhollt und die naturam feudi bewährt haben.

So viel hingegen in feudationem vasallorum betrefe, sey nicht ohne, daß nach Enthalt der Lehenbücher die quästionirte Stück ein Graf heldensteinisches Lehen, und primus acquirens Graf Heldenstein Franz gewesen, der solches anno — an sich gebracht, folglich die dermalige Kläger sich vor allen zu demselben als Descendenten legitimiren müssen.

Wiederum sey nicht ohne, daß Graf Anton Joseph von Heldenstein anno — erronee pro mortuus sine liberis angegeben worden, und damals Sebastian Graf von Kernhof diese Lehen als apert empfangen, wo es aber nun geschehen, daß sich nicht nur gedachter Graf Anton Joseph von Heldenstein, sondern auch dessen zurückgelassene Söhne als dermalige Kläger, deren Vater annoch bis anno — in Leben gewest seyn solle, also depossessioniren, und darüber tempus præscriptionis erwachsen lassen, ohne sich entgegen judicialiter zu moviren, oder bey denen mittlerzeit entzwischen kommenden Lehensfällen Nebenveränderung ihr vemeyntliches Recht contra intervenientes tot novas caducitates in salvum zu setzen, von diesen allen liege ihnen die Probe um so mehr ob, wei-

len die Grafen von Fürstenhof als dermalige Lehensinhaber possessores tertii sind, welche ihre causam weder von Sebastian Grafen von Kernhof (wenn auch die Sache, mit dessen Lehensacquisition anno — fide non satis bona zugegangen seyn solle) noch von dem durch verstandenen Grafen von Kernhof deposeßionirten Grafen Anton Joseph von Heldenstein her haben, sondern das Lehen zur Zeit, als apert angetretten, wo sie von dem letztern entweders gar nicht, oder wenigst nicht debito modo interpellirt worden zu seyn schienen, folglich nicht anders als pro bonæ fidei possessoribus gehalten werden können, quibus exceptio præscriptionis competit.

Ob, und was die Grafen von Heldenstein ex noviter repertis beybringen zu können vermeynen, ist in actis selbst noch unberichtet, daher Hofkammerseits keine Maaß eher geben wird, ob, und wie weit selbe per interlocutionem anzuhalten und weiter zu lassen beliebig seyn wolle.

Sig. in conf. Cameræ den 26ten April —

§. 22.

Binnen der Zeit kam Graf Heldenstein mehrmalen mit einem Anlangen ein; bath die Commission zu Producirung der Documenten zu reassumiren, und den Prozeß de novo zu instruiren.

Nicht

Nicht allein, sagt er, kann ich dieses ex noviter repertis begehren, weil ich die nöthigste Documenten erst vorfand; als weil Graf Fürstenhof noch niemalen bey der angesetzten Commißion erschien, durch welche Producirung, und Wichtigkeit der Documenten die Sache allein zu entscheiden kömmt.

Weiters, sagte Graf Heldenstein, will mir der Graf von Fürstenhof die Einwendung machen, daß er bonæ fidei possessor sey, und wirklich in Ansehen seiner die Präscription gegen mich statt habe.

Ich widerlege diese Einwendung. Es ist nicht allein richtig als durch ein bey der Commißion zu Producirung kommendes Instrument dargethan, daß mein Vater Anton Joseph Graf von Heldens im Jahr — nach Ableiben des durchlauchtigsten Fürsten N. N., die Lehen de novo requirirt habe, diese meine Requisition wurde dem Georg von Fürstenhof um berichtliche Erläuterung zugeschlossen, in welcher er aber vorgab, daß mein Vater sowohl ex capite caducitatis, als ex defectu legitimationis seiner descendenz à primo acquirente die apert gewordene Lehen nicht mehr zurück fodern könne.

Durch diese von meinem Vater geschehene Interpellation wurde also Graf Fürstenhof in seiner Possesßion gestört, und die Präscription kann nicht mehr fortlaufen.

 Wenn

Wenn sich aber wirklich diese Interpellation auch nicht ergeben hätte, so wäre doch richtig, daß mein Vater Landes abwesend war; in dieser seiner Abwesenheit wurden durch fälschliches Vorgeben von dem Grafen von Kernhof die Lehen erschlichen, von selbem fielen sie eodem modo auf den Grafen von Fürstenhof, dieser wurde von meinem Vater interpellirt; mein Vater wurde eine Zeit hierauf dergestalten schwach, daß er wirklich Curatores haben mußte, diese Curatores waren von der Sache nicht instruirt, endlich verstarb mein Vater und meine Vormünder hatten eben so wenig Einsicht, ich war minorenn, und ihre Nachläßigkeit oder Unwissenheit kann mir nicht zu Schaden kommen.

Ich setze aber weiters wirklich den Fall, daß ich die Lehen oder mein Vater bey dem Hauptfall nicht recognoscirt hätten, wäre also wohl eine Caducität vorhanden? ich behaupte, quod non. Zur Caducität wird erfodert, daß der Lehenfall intimirt werde, dieses geschah nicht, wie will man mir also die Lehen entziehen?

Die weitere Einwendung des Grafen von Fürstenhof, daß man das Jus zu den Lehen erst per investituram bekomme, ist den Lehengesetzen gänzlich entgegen; der Name eines Mannsritterlehen hält die Succession der kommenden Mannsdescendenten schon in sich, und die Investitur ist nur die

Poseß-

Poseßnehmung hievon; also fallen die Gründe des Grafen zu Boden.

§. 23.

Diese neue von dem Grafen von Heldenstein überreichte Schrift wurde dem Grafen von Fürstenhof um seine weitere Erinnerung sub term. 30 Tägen zugeschlossen, den 8ten May —

Act. Nro. — Es wurde um Prolongation gebetten, als mittlerweile dieser Graf Heldenstein Pfleger zu N. verstarb, der bisher der bevollmächtigte des klagenden Klaudius von Heldenstein war.

Licent. Schenkl wurde zu Fortsetzung des Strits als Anwald begwaltigt, und die Geschichte des Prozeß gieng folgendermassen nach dieser Epoche wieder fort.

§. 24.

Den 14ten August — kam Licent. Schenkl noe. des Grafen Klaudius von Heldenstein mit einem Anlangen ein; er schrieb vor, daß bereits über Jahr und Tag sein mehrmal übergebener Nachtrag dem Grafen von Fürstenhof zu Erinnerung sey zugeschlossen worden, da nun aber dieser Nachtrag nichts als eine Triplik sey, so bath er Grafen Fürstenhof anzuhalten quatruplicando zu verfahren.

§. 25.

Hierauf wurde dem Grafen von Fürstenhof mit Anschluß dieses letzten heldensteinischen Anlangen ultimato & peremtorie aufgetragen seine Erinnerung sowohl über dieses, als das bereits schon unter dem 8ten May vorigen Jahrs kommunicirte Anlangen sub term. 30 Tägen abzugeben.

Den 21ten August —

§. 26.

Endlichen kam unter dem 9ten Septemb. Graf von Fürstenhof zum Hofrath ein.

Er schrieb vor, daß er gleich Anfangs die Klage durch eine dilatorische Exception abzulehnen gesucht, und folglich litem nur eventualiter kontestirt habe; ungeachtet dem sagte er weiters, drang Kläger immer in die merita causæ principalis.

Vor allen also, ehe ich mich entschliessen kann, sagte er, ob ich auf meiner exceptione dilatoria beharren oder aber in der Hauptsache antworten solle, muß eine Commißion zur Producirung der heldensteinischen Originalien angesetzt werden.

§. 27.

Act. Nro. — Hierauf wurde die Commißion angesetzt den 28ten Septemb. anno — die aber erst den 24ten Jänner — vorsich gieng.

§. 28.

§. 28.

Act. Nro. — In dieser Commißion producirte der Graf heldensteinische Anwald verschiedene Documenten. Sie hatten 3 Punkten zum Gegenstande.

1tens. Den Beweis und die Legitimation der Descendenz des Grafen von Heldenstein von derjenigen Linie, welchem die Lehen von Neuwirth, als Mannsritterlehen verliehen worden.

Pro secundo den Beweis der Interpellation, und endlich

Letztlichen die Vollmacht, die dem Licentiat Schenkl von Seiten der Heldensteinischen gegeben worden.

Dieser Commißionsreceß wurde sammt Beylagen dem Grafen von Fürstenhof mit dem Befehl zugeschlossen, daß er sowohl über selben, als bereits ihm schon zugeschlossene Graf heldensteinische Triplic seine Quatruplic abzugeben hätte, den 17ten Feb. —

§. 29.

Act. Nro. — Graf Fürstenhof kam endlich unter den 24ten April mit der Quadruplic ein. Die Gründe, die er in selber anführte, sind kürzlich diese:

Der Graf heldensteinische Anwald sagte selbst in seinem Productionsreceß; daß er zur Behebung unnützlicher Weitläufigkeiten für genug und überflüßig

flüßig glaube, wenn er nur die Lehensfolge a 1mo acquirente seines Principals, und dann weiters die interpellationem præscriptionis documentire; er hat es auch gethan; sein Beweis liegt also nur auf den producirten Documenten, die andere nicht producirte Documenten entkräften sich ex defectu productionis ohnehin.

Pactum & providentia majorum giebt den Descendenten nur jus succedendi, aber nicht investituræ.

Die Lehensfolge allein ohne Investitur wirkt also nur ein blosses Personalrecht.

Hat Graf von Heldenstein nur ein blosses Personalrecht, so kann er gegen mich als tertium possessorem actionem vindicatoriam nicht stellen, denn hiezu wird ein Realrecht erfodert.

Was die Einwendung interpellations præscriptionis anbelange, so sey dieselbe bald gehoben. Ich setze, es sey wirklich eine Interpellation vorhanden, so ist dieselbe von — und wenn man von dortaus zurechnen anfängt, so ist das Lehen mehrmalen präscribirt.

§. 30.

Hierauf wurden die Akten der fürstl. Hofkammer zu Finalerinnerung kommunicirt; zu gleicher Zeit aber auch die fürstenhofische Quadruplic dem Grafen von Heldenstein ad notitiam hinausgeschlossen.

§. 31.

§. 31.

Den 23ten Jenner — kam die Hofkammererinnerung zurück. Sie ist diese.

Dem fürstl. löbl. Hofrath folgen die um Erinnerung hieher kommunicirte Akten nach Vernehmung des Oberstlehenshofs mit dem Anfügen zurück, daß gleich wie weder quantitas noch qualitas feudalis in Widerspruch begriffen, sondern nur welcher unter beeden competirende Vassalen jura potiora für sich habe, so wird belobt fürstl. Hofrath, diese Verbscheidung lediglich überlassen, und in Ansehung des bereits — investirten Grafen von Fürstenhof nur so viel beygemerkt, daß es fürnemlich auf die præscriptionem & bonæ fidei possessionem anzukommen scheint, und ob oder wie weit der Graf Heldenstein impedimenta agendi gründet, folglich erthanne Präscription zu hindern, annoch für fähig erfunden worden.

Sig. in Conf. Cameræ den
23ten Jenner —

Circa Formalia.

Dieses ist die Lage der Akten. Circa formalia kömmt es in selben auf die Frage an:

Ob *lis contestata* sey?

Graf Fürstenhof wollte sich so lange in die merita caæ. nicht einlassen, bis er seinen Gegner

eine

eine gründliche Aktion zu stellen in Stand gesetzt wäre, und suchte durch eine dilatorische Exception die von dem Graf Heldenstein wider ihn gestellte Klage abzulehnen, aus welcher Ursache er litem nur eventualiter kontestirte.

Endlichen aber da der Kläger immer auf die Hauptsache selbst drang, so bath Graf von Fürstenhof selbsten eine Commißion zu Producirung der heldensteinischen Documenten anzusetzen, um in der Hauptsache antworten zu können. Dieses geschah; der Beklagte brachte seine gegentheilige Gründe an, und durch dieses fällt aller Zweifel, der sich je circa litis contestationem erregten könnte. Ich wende mich also zu der Hauptsache; die Entscheidung derselben beruht auf zwey Fragen. Es frägt sich nemlich

Ob die von dem Grafen von Heldenstein gegen den Grafen von Fürstenhof gestellte actio feudi revocatoria Platz habe oder nicht?

Et 2do.

Ob im Fall, daß diese actio wirklich Platz greife, nicht vielmehr die gemachte exceptio præscriptionis statt habe?

Ich beantworte diese Fragen, und sie machen meine Entscheidungsgründe aus.

Ratio-

Rationes decidendi.

Satz.

Ich behaupte, daß die von dem Grafen von Heldenstein wider den Grafen von Fürstenhof gestellte actio revocatoria wirklich Platz habe.

Beweis.

Um diese Frage beantworten zu können, ob in gegenwärtigen Fall die actio feudi revocatoria statt habe oder nicht, müssen wir noch vieles zum voraus bestimmen.

Es ist richtig, daß diese Aktion im gegenwärtigen Fall ein jus reale voraussetzt. Graf Fürstenhof ist wirklich der dritte Possessor, von welchem die Zurückgab der Lehen gefodert wird.

Hat Graf Heldenstein kein jus reale vor sich, wie kann er a tertio possessore die Lehen zurück fodern? ich untersuche also zuvor, ob in gegenwärtigen Fall von Seiten des Grafen von Heldenstein wirklich ein Jus reale vorhanden.

Per investituram, sagt Graf von Fürstenhof, wird in Lehen jus reale erlangt, die Investitur ist nicht vorhanden, folglich fällt der Grund seiner ganzen Aktion. Durch die Einwendung, fahrt er weiters fort, daß diese Lehen feuda equestria masculina seyen, und also als descendens a masculis ad feudum vocatis der Graf von Heldenstein zu selben ein Recht haben solle, ist noch nicht die

Jn-

Investitur dargethan. Als Descendens ist Graf Heldenstein nur ad feudum vocatus, aber noch nicht lange investirt, durch solche Vokation hat Graf von Heldenstein nur ein Jus personale, aber nicht Jus reale erlangt.

Dieses sind die Einwendungen des Grafen von Fürstenhof. Sie haben aber in den Lehengesetzen sehr wenig Grund. Ehe daß ich weiter schreitte, will ich nach unsern Lehengesetzen die Investitur bestimmen.

Die Belehnung heißt es in unsern Feudalrechten, ist nichts anders als der zwischen den Lehenherrn und Lehenmann gepflogene Lehenscontrakt, welcher hauptsächlich in drey Stücken, nemlich in wirklicher Verleihung, Erstattung der Lehenspflicht, und Ausfertigung des Lehensbriefs besteht. Cod. P. 4. Cap. 18. §. 16. Nro. —

Diese Belehnung oder Investitur ist zweyerley, propria oder inpropria & eventualis.

In der erstern erlangt der Vassal sowohl dominium utile, als possessionem naturalem & civilem; durch die leztere, per investituram impropriam vel abusivam, erlangt der Lehenmann weder dominium utile, noch die Poseßion von dem Lehen, sondern nur ein Jus reale, und die Befugniß, daß er entweders selbst von dem Lehen so fern possessio vacua ist, eigenmächtiger weis Besitz nehmen oder zu Erlangung dessen sowohl gegen den

Lehenherrn als den dritten Inhaber, so fern dieser kein bessers Recht darzuthun vermag, rechtliche Klage stellen kann.

Diese angeführte Stellen der Lehengesetze passen nun durchgehends auf gegenwärtigen Fall. Die Graf heldensteinische Familie bekam diese Lehen als Mannsritterlehen, durch welchen Contrakt alle nachkommende Mannserben eventualiter investirt wurden, solche Exspectanten aber bestimmen die baierischen Lehengesetze weiters, erlangen durch die eventual investitur wirklich ein jus reale. Cod. P. 4. Cap. 18. §. 18. Nro. —

Es fällt also der Schluß, daß Graf Klaudius von Heldenstein, der sich als Descendens von derjenigen Linie legitimirte, welcher die Lehen zu Neuwirth als Mannsritterlehen verliehen worden, wirklich gegen den Grafen von Fürstenhof als dermaligen dritten Posessor der der heldensteinischen Familie entzogenen Lehen actionem feudi revocatoriam stellen könne.

Noch muß ich aber einer Einwendung begegnen, die mir Graf Fürstenhof machen könnte. Wenn auch Graf Heldenstein, könnte er sagen, ex capite investituræ mich actione revocatoria belangen könnte, so steht ihm doch gegen diese Aktion die Caducität entgegen, indem sein Vater schon die Lehen verwirkt hat, wie kann also der Sohn als Descendens diejenige Ritterlehen von einem

nem Dritten zurück fodern, die schon sein Vater aus Vernachläßigung der Renovation verwirkt hat? Ich beantworte diesen Einwurf, und sage:

1stens. Daß diese Exception, die Graf von Fürstenhof seinem Kläger entgegen setzt, exceptio de jure tertii sey.

2tens. Sind die Lehen nicht ex capite caducitatis den heldensteinischen entzogen worden sondern ex capite einer vermeintlichen Apertur.

3tio. Hat die Caducität in Ermanglung der Renovation nach unsern Lehengesetzen nur statt, wenn der Tod des Lehenherrns ihm gebührend intimirt worden ist, Cod. Max. civil. P. 4. Cap. 18. §. 47. Nro. — dieser Fall ist wiederum nicht vorhanden, denn die Lehensextrakt bezeigen gar nichts von einer Intimation.

4tens. Kann die Renovation, die bey dem Tod des Vassallen hätte geschehen sollen, wiederum nicht dem lebenden Grafen von Heldenstein zu Schaden kommen; zur selber Zeit war er minorenn, und seine Vormünder hatten nicht einmal die geringste Nachricht, daß die Grafen von Heldenstein N . . ische Lehen besassen. Es ist also meiner mindesten Meynung nach richtig, das Graf von Heldenstein den Grafen von Fürstenhof actione revocatoria belangen könne.

Zwey.

Zweyte Frage.

Ob die von dem Grafen von Fürstenhof gemachte exceptio præscriptionis Platz habe?

Satz.

Die von dem Grafen von Fürstenhof eingewendete Präscription hat wirklich Platz.

Beweis.

Graf Heldenstein glaubt diese Exception, 1tens durch den Einwurf abzulehnen, daß sich Graf Fürstenhof mit selber selbst präcludirt hätte, weil er selbe in seiner Exception nicht anführte; dieser Einwurf aber ist meines Gedünkens nach ohne Grund, es ist nicht allein richtig, daß Graf von Fürstenhof litem nicht kontestiren wollte, und in der Hauptsache antworten; auf dieses zielt seine gemachte Exception ab, die exceptio præscriptionis ist ein Grund der zur Hauptsache gehört, folglich könnte er sich mit selber nicht präcludiren, bis er sich auch in der Hauptsache zu antworten einließ.

Was aber die weitere Einwürfe anbelange, daß das initium possessionis vitios sey, und Georg Graf von Fürstenhof als prim s acquirens selbst interpellirt, und durch die Interpellation in malam fidem sey konstituirt worden, diesen ist eben so leicht zu begegnen, wenn man einen Blick auf die Akten zurück wirft.

Es

Es ist richtig, daß die heldensteinische Lehen auf den Grafen von Kernhof kamen, weil Joseph von Heldenstein der Vater des lebenden Klaudius von Heldenstein noch lebend war, der Kläger behauptet, daß diese Veräusserung von den kernhofischen erschlichen worden, und fodert als a malæ fidei possessoribus sein Eigenthum zurück.

Allein diese Einwendungen haben sehr wenig Grund; mala fides läßt sich präsumiren, es muß erprobt seyn, und um so mehr hätte in gegenwärtigen Fall die gegentheilige Präsumption statt als die von Kernhof ein instrumentum publicum, als das Lehensinstrument ist, vor sich hatten.

Lassen wir aber dieses alles auf die Seite gesetzt, und setzen wir wirklich den Fall, Graf von Kernhof hätte die Lehen erschlichen, und wäre wirklich malæ fidei possessor, was würde dieses zur Sache thun?

Dem itztmaligen Posessor könnte die kernhofische mala fides nicht schaden, ich erprobe es. Das initium possessionis in Betracht des Grafen von Fürstenhof ist nicht vitios. Nach Absterben des Grafen Kernhof ergab sich eine wirkliche Apertur, er hielt um die Lehen an, und er bekam sie; gesetzt nun, Kernhof hätte die Lehen mala fide genossen, ist wohl die Vermuthung, daß Graf Fürstenhof hievon wußte, wenn Kernhof das Lehen unrechtmäßig besaß, so kann das kernhofische vitium

possessio-

possessionis den Grafen von Fürstenhof nicht schaden, er ist nicht Descendens, und die Erbfolge wälzte sich nicht in diesen Lehen von dem Kernhof auf ihn, er kömmt in ganz sondern Betracht; in Ansehen der fürstenhofischen Familie ist Georg von Fürstenhof primus acquirens, und das initium possessionis der kernhofischen hat mit dem initio possessionis der Fürstenhofischen im mindesten keine connexion.

Eine ganz andere Frage aber ist es, ob die exceptio præscriptionis nicht fällt ex capite interpellationis?

Es ist richtig, daß Graf von Fürstenhof als primus acquirens von dem Lehenhof selbst auf Einlangen eines Grafen von Heldenstein interpellirt worden.

Richtig aber ist es auch, daß Graf von Fürstenhof in seinem Remonstrationsbericht verstellig gemacht, daß der sich meldende Graf Heldenstein keiner von der Linie mehr seyn könnte, die Ansprüche auf die Lehen hätte, aus Ursach, weil bereits der Joseph Graf von Heldenstein ohne männlichen Leibserben verstorben, und hierauf die Lehen den kernhofischen verliehen werden, nach Absterben der kernhofischen seyn sie aber erst auf ihn gekommen.

Dieses war des Grafen Remonstrationsbericht; hierauf blieb die Sache beruhend. Ist es wohl die Schuld der Grafen von Fürstenhof? Hätten nicht

vielmehr die Heldensteinische ihrer Descendenz a primo acquirenti sich legitimiren, und ihrer Ansprüche sich rechtfertigen sollen? dem Grafen von Fürstenhof kann man nicht aufbürden, wie Graf Heldenstein will, daß er sich hätte erkundigen sollen, er war einmal bonæ fidei possessor, und durch diese Interpellation wurde er nicht in malam fidem konstituirt.

Ich laß aber die Interpellation in Ansehung ihrer selbst wirklich gelten.

Es ist richtig im 3ten Febr. — erhielten die Grafen von Kernhof das Lehen; nach Absterben der Kernhof wurde Lehenvasall Georg von Fürstenhof im Jahr —. Nach dem Absterben des durchlauchtigsten Fürsten N. N. wurde von Franzen von Heldenstein um die Lehensrenovation gebethen, dieses wäre also der Zeitpunkt der Interpellation. Es geschah den 17ten Merz — die Präscription wäre also nach Verlauf 14 Jahren interpellirt worden, wenn man ihren Lauf von der Zeit an rechnen wollte, wo Graf von Kernhof die Lehenspossession erhielt.

Ausgemacht also, daß zur selber Zeit die Possession wirklich interpellirt worden sey, so bleibt uns nur noch zu untersuchen, ob nach dieser Interpellation nicht wieder so viel Zeitraum verhanden sey, daß sich die Verjährung wirklich vollstrekt habe, und dieses will ich noch kürzlich untersuchen.

Ich

Ich rechne also von dem Jahr — an wie der in actis beyliegende Taufschein des Grafen Klaudius von Heldenstein bezeigt, daß er in 4ten May — gebohren; ein Todtenschein bezeigt, daß sein Vater den 16ten Febr — verstarb. Klaudius von Heldenstein war also 21 Jahr alt, als sein Vater verstarb, von — an bis — war keine Meldung mehr von dem Lehen, es verfloß also ein Zeitraum von 45 Jahren von dem Tod seines Vaters bis zur gestellten Klage ein Zeitraum von 35 Jahren, Graf Heldenstein war schon bey Ableiben seines Vaters majorenn, man kann also nicht rechnen, daß von selber Zeit an die Präscription gegen ihn nicht fortlief, und in diesem Betracht sind 35 Jahr wirklich verflossen, daß Graf Heldenstein majorenn nach unsern Gesetzen war, und der Fall ergiebt sich, daß die Lehen verjährt sind, und nach unsern Gesetzen hat gegen vollstreckte rechtmäßige Verjährung restitutio in integrum weder unter dem Vorwand der Unwissenheit, noch Abwesenheit, noch der neu vorgefundenen Urkunden, noch andern Sachen, mehr statt. Cod. civil. Mav. P. 2. 5 Cap § 12.

Die vollstreckte Verjährung wäre nun wirklich zu Stande gekommen, allein wir berechneten bisher die Jahre der Majorennität des Grafens von Heldenstein nur nach unsern Gesetzen, und man könnte die Frage aufwerfen, ob sie nicht nach den gemeinen Rechten berechnet werden müßten, und

dieses ist der wichtigste Zweifel, denn in Entscheidung derselben beruht die ganze Sache.

Es ist richtig, daß Graf Klaudius von Heldenstein in Tyrol war, er stund also so lang unter der Curatel als in selben Landen die Minderjährigkeit fest gesetzt ist, so lang er also unter der Curatel stund, so lang konnte er nicht agiren, und die Verjährung lauft währender Minderjährigkeit nicht fort. Cod. civil. P. 2. Cap. 5. §. 12.

Fünf und dreyßig Jahre sind von dem Tode des Vaters des Klaudius von Heldenstein bis zu gestellter Aktion, 21 Jahr war Graf Heldenstein alt als sein Vater starb, er mußte also noch vier Jahr vollstrecken, bis er majoren wurde, und von der Zeit der Majorennität muß man also die Verjährungsjahre zu zählen anfangen; die Zeit unter seines Vaters Tod kann zu Verjährung nicht beygezählt werden, denn nach unsern Lehengesetzen fängt die Zeit nur dann an, wenn der andere das Jus agendi vel revocandi hat. Cod. civil. P. 4. Cap. 18. §. 54. Nro. —

Dieses ist nun der Fall, und die Berechnung macht die Entscheidung der Sache. Graf Heldenstein könnte zwar noch Einwendungen machen, daß er als minoren noch 4 Jahr zu guten hätte, in welchen er die restitutio in integrum hätte begehren können, und daß also, wenn die Berechnung mit Ausschluß dieser 4 Jahre geschieht, der Fall

der

der Verjährung nicht da wäre: diese Einwendung ist aber ohne Grund; denn das Privilegium restitutionis ist nach Verfluß der 4 Jahre erloschen, und die Verjährung wird von dem Jahr der Majorennität an berechnet.

Den 16ten Febr. anno — verstarb Graf Joseph Heldenstein.

Sein Sohn war gebohren den 4ten May anno —

War also im Jahr — den 4ten May 21 Jahr alt.

Den 7ten May — wurde er nach den gemeinen Rechten majorenn.

Und von der Zeit an bis zur Stellung der Klag ist die Verjährung zu berechnen.

Die Klag war gestellt den 7ten September anno —

Von der Zeit der Majorennität bis zur Stellung der Klag ist nun der Zeitraum von 31 Jahren.

Im Jahr — waren also schon 30 Jahr verflossen, seit der Zeit, daß Graf Heldenstein jus & facultatem agendi bekommen hat.

Mit 30 Jahren können sich die Lehen cum titulo verjähren; titulus ist da, nemlich die Apertur, und die Lehenbrief; die Einwendung malæ fidei possessionis fällt weg, folglich sind die Lehen verjährt. Der Fall ist hart, aber er ist gesetzmäßig.

Hof=

Hoferkanntniß.

Se. ꝛc. ꝛc. unser allerseits gnädigster Herr haben sich bey dero Hofrath in der in erster Instanz anhangenden Strittsache des Grafen Klaudius von Heldenstein auf N. contra den Grafen von Fürstenhof puncto strittiger Mannsritterlehen zu Neuwirth umständlichen Vortrag machen lassen, und Höchstdieselbe erkennen zu recht, daß der beklagte Graf von Fürstenhof von der von Grafen von Heldenstein wider ihn gestellten Klage absolvirt, und die expensæ litis kompensirt seyn sollen.

Criminal Relation

den in

hiesiger Frohnfeste ob punctum robariæ

verhafteten

Joseph Korber betrefend.

Factum.

Zwischen den 2ten und 3ten Juny heurigen Jahrs nemlichen in der heil. Frohnleichnamsnacht wurde zu Sigling im Gericht Erbst auf einem Bierhause an der Wegscheid, bey dem Vollaus genannt, ein grausamer Raub verübt.

(Corpus delicti Act. Nro — erste Person.) In benanntem Wirthshaus war niemand als die Barbara Klaussin, die Inhaberin desselben, zu Haus, ihr Mann und ihr Sohn waren verreist. Dieses Weib war schon in der Ruh, als die Räuber (welche den Balken von einem Fenster erbrachen, und durch diese Oeffnung hinein schloffen) sie überfielen. Das Weib wurde grausam gebunden, gedrosselt, und gänzlich ausgeraubt. Den erlittenen Schaden beschwor sie auf 200 fl. Durch den Schröcken, den die damnificata erlitten, wurde sie, weil sie schon hoch schwanger war, in etlich Tagen hierauf Kindesmutter;

desmutter; das Kind war elend und kriplhaft, lebte auch nicht länger als eine Viertelstunde, an welchem Tode, wie die eidliche Aussage der Hebamme bezeigt, (Act. Nro. — zweyte Person) die der Mutter geschehene Mißhandlung allein Schuld ist.

Die Räuber, nach dem sie einige Kästen aufgesprengt, begaben sich mit den entwendeten Sachen fort, und ließen das Weib gebundener in den erbarmungswürdigsten Umständen.

Den andern Tag als am heil. Frohnleichnamsfest kamen nacher Obstdorf 4 Kerl, welche unter der Kirchenzeit in dem Wirthshaus zechten, und mit einem Dukaten die Zech bezahlten, diese Kerls ließen sich hernach von einem Bäcken von Obstdorf bis nach Uftenburg führen, und bezahlten selbem 4 fl. Einer hievon hatte einen grauen Rock an, den man erkannte, daß er von dem Vollaus war, die übrige hatten Brandwein bey sich, und die Erfahrungen gaben, daß eben dem Damnifikaten auch Brandwein entwendet worden, der Verdacht fiel sogleich auf diese Kerl, man war aber noch nicht zuverläßig versichert, wer sie waren.

Den 8ten July wurde von dem Hauptmann Vernfest der Joseph Korber arretirt, wecher eben bedacht war auf einen Raub auszugehen, von einem aber, den er auch hiezu verleiten wollte, verrathen ward.

Kaum war dieser Kerl zu Verhaft, so entdeckte sich, daß des Verhaften Weib zu Lorenz Stengler einen Leerhäusler zu Hafenau verschiedene Sachen solle versteckt und geflüchtet haben; es wurde daher bey diesem Stengler die Hausvisitation vorgenommen, und man fand wirklich unter den korberischen Sachen solche Stücke vor, die von den ausgeraubt wordenen Personen von Sigling rekognoscirt wurden.

Mitlerweile wurde auch der Johannes Schneider ein Tagwerker von Kleisthofen, wie auch der Thomas und Johannes Selzenauer beede Tagwerker von Kasing zu verhaft gesetzt. Diese sämmtliche Kerls wurden bald näher gravirt, und die Erfahrungen bestättigten zuverläßiger, daß sie die jenige wären, welche zu Obstdorf in dem Wirthshaus sich den heil. Frohnleichnamstag aufgehalten, und sich durch den Bäcken von Obstdorf nacher Uftenburg haben führen lassen.

Diese Anzeigen, die sich durante processu gegen selbe heraus warfen, wurden bald durch die Widersprüche der Delinquenten selbst circa probationem negativæ loci noch mehr bestärkt, endlichen aber wurde unter dem 2ten Oktob. der Joseph Korber (Recogn. Act. Nro. —) von der Damnifikatin positive rekognoscirt, und für denjenigen angegeben, der sie gedrosselt, die andere wurden aber nur sub dubio rekognoscirt.

Die

Die verhafteten 4 Kerls wurden daher über die neu vorkommende Umstände nochmalen umständlicher konstituirt: drey als der Schneider, der Thomas und Johannes Stelzenauer verharrten in negativis, der Joseph Korber aber fieng ad interog. 27 umständlich zu bekennen an.

Er bekannte, daß er den Raub verrathen, selbst eingeschlossen und spähe gestanden sey, doch widersprach er Hand angelegt zu haben, übrigens bekannte er die Participation ein, denn er empfieng nebst andern Sachen 25 fl. zu seinem Antheil, er rekognoscirte auch die complices, die er schon zuvor benamste.

Dieser Delinquent ist 27 Jahr alt, von Daming gebürtig, verheurathet, doch ohne Kind, seiner Profeßion ein Schuhflicker; er wurde vor vier Jahren in Schwaben procesſirt, und mit einer zweyfachen Tortur angegriffen, weiters wurde er auch zu Lammsbruck, und vor einem Jahr in hiesiger Frohnfeste procesſirt, wo er aber allzeit ohne Bestraffung entlassen wurde, weil sich nichts zuverläßiges auf selben herauswarf.

Zu seiner Entschuldigung führte er seine Armuth an, auch both er sich an viele Missethäter zu entdecken, und gestohlenes Geld, das vergraben ist, wenn man ihm das Leben schenken würde. In diesem besteht kürzlichen die Geschichte und der Aus-

zug der Akten, hauptsächlichen wird das Corpus delicti, und die Confeßion des Delinquenten zu hören seyn.

Legatur corpus delicti Nro. — & Conf. Act. Nro. — Aus den herabgelesenen Aktenstücken so wohl, als umständlich erzählten facti specie haben wir das Verbrechen vernommen, über welches gegenwärtiger Uebelthäter, von welchem heute die Rede ist, zu beurtheilen kömmt. Ich müßte mich also kürzlichen in Erwegung der Gründe und Gegengründe, die für und wider den Delinquenten obwalten, folgendermassen, doch unmaßgebend, vernehmen lassen.

Votum & rationes pro & contra.

Da die Zeit nicht mehr ist, in der es dem Uebelthäter selbst vergönnt war sich zu vertheidigen, da kein Sachwalter des Beschuldigten diesen heiligen Ort nicht mehr betritt, wo wir über Leben und Tod unsrer Mitbürger sprechen, so würde es höchst grausam seyn Todesstraffen zu verhängen, ohne den Verbrecher zu seiner Vertheidigung zuzulassen, und die Gründe zu erwägen, die, wenn sie ihn auch nicht gänzlich entschuldigen, doch minder strafbar machen könnten.

Die Gesetze legen dem Richter diese Pflicht selbsten auf, und sie wollen auch an ihm den Vertheidiger desjenigen sehen, den er zu verurtheilen hat.

Gegenwärtiger Verbrecher, von welchem die Rede ist, hat die Verträge der Gesellschaft gebrochen, und das Eigenthumsrecht seines Mitbürgers gefrefelt, seine freywillige Bekanntniß bestättiget sein Verbrechen, aber eben dieses unerzwungene Geständniß zeigt die Reue eines fehlbaren Herzens, bey welchen die Hofnung der Verbesserung noch nicht gänzlich verlohren ist, er entdeckte mit Freymüthigkeit seine Mithelfer, und durch dieses Geständniß gab er der Gerechtigkeit Umstände zu Handen, die Handlungen dieser Bösewichter mit mehr Zuverläßigkeit untersuchen zu können, die sich vielleicht ohne dieses Geständniß durch List der Hand der Gerechtigkeit würden entzogen, und die Glieder der Gesellschaft mit neuen Verbrechen entheiligt haben.

Die Umstände, in der sich der Verbrecher befand, verdienen auch unsere Aufmerksamkeit; die äusserste Armuth, die er vorschützte, die unglückliche Lage, in der er sich befand, ohne Nahrung ohne Kleidung, gedrungen den Zins seiner Wohnung zu bezahlen, alles dieses dient zu seiner Entschuldigung.

Es ist freylich wahr, daß er sich hätte um Arbeit sehen können, aber Leute, die einmal zu Verhaft lagen, will niemand in Diensten haben, auf gleiche Weise verlohr der Verbrecher die beste Dienste, und scheint also mehr der Erbarmniß als der Strafe würdig.

Die Absicht der Strafgesetze ist die allgemeine Sicherheit; wenn der Verbrecher in den Händen der Gerechtigkeit ist, verschwindet alle Furcht eines ferneren Angrifs, die öffentliche Sicherheit scheint also seine Todesstrafe unnothwendig zu machen, wenn er auf andere Art könnte gebessert, und ihm das Vermögen dem Staat nachtheilige Handlungen zu begehen benommen werden. Diese Gründe also, die zu seiner Vertheidigung obwalten, könnten den Verbrecher der ordentlichen Strafe entziehen, wenn ich nicht diejenige Gründe, die wider ihn obwalten, überwiegender zu finden bemüßigt wäre.

Das Verbrechen, das begangen worden, ist grausam, es scheint mehr Muthwillen als Armuth hievon die Ursache gewesen zu seyn.

Die Art, mit welcher sie dem Weib begegnet, die Ausdrücke, die sie gebraucht haben, per formalia: itzt hause wieder eine weile; alles dieses ist Ueberzeugung von muthwilligen Seelen, und nicht von Unglücklichen, die von der äussersten Armuth gedrückt wurden.

Die Aufführung in dem Wirthshaus, wo sie sich voll tranken, und die Leichtsinnigkeit, mit der sie das erworbene Geld wieder durchjagten, dient zum Beweise, daß sie es nicht zu höchster Nothdurft, sondern zur Liederlichkeit nöthig hatten.

Sein eigenes Geständniß, das er ungezwungen ablegte, kann kein Zeichen seiner Reue seyn, sondern er glaubte dadurch sich eher der Gefängniß zu enthalften, er gestund nicht alles vollkommen ein, er widersprach die Handanlegung, da doch die Damnifikatin betheuert, daß er eben derjenige sey, der sie gedrosselt.

Die äusserste Noth, die er vorschüzte, verschwindet durch seinen Lebenswandel. Ein Mensch von 27 Jahren kann allzeit so viel Arbeit finden sich zu ernähren, wenn er nur will; diese Entschuldigung wurde oft bey alten mit Kindern beladenen Leuten nicht in Erwägung gezogen, wie könnte sie also diesem jungen starken Purschen zu Vertheidigung dienen?

Das Versprechen Mitschuldige und andre Räuber anzugeben, kann ihn a poena ordinaria nicht los machen; mit was für üblen Folgen wäre solches begleitet? Ein Zufall und das Bewußtseyn eines rechten Bösewichts könnte ihn der Strafe entziehen, die seine Complices vielleicht treffen würde, die minder böse wären als er.

Wir

Wir wissen auch leider gar zu gut, was solche Denunciatores für Verwirrung anstellen. Sie unterwerfen der Strafe den, den sie wollen, und entziehen einen andern, von dem sie Vortheile haben, der rächenden Gerechtigkeit, Richter und Gesetze werden ihnen zum Spiel, und die Unschuld den Unterdrückungen des Bösewichts ausgesetzt, solche Denunciatores lernen die Gerichtsordnungen kennen, und entfliehen endlichen als gelehrtere Bösewichter zu grösseren Räuberrotten.

Was übrigens die Frage anbelangt, ob es besser wäre dergleichen Verbrecher mit ewigen Gefängnissen als mit der Todesstrafe zu belegen, so steht nicht dem Richter zu hierüber zu urtheilen, sondern dem Gesetzgeber. Der menschenfreundliche Beccaria behauptet selbsten, daß die Auslegung und das Vernünfteln (von Auslegung der Gesetze §. IV.) über die Strafgesetze dem Richter nicht zustehe, seine Pflicht ist die Handlung mit dem Gesetz zu vergleichen; was besser zu verfügen wäre, steht dem Gesetzgeber zu untersuchen zu, und dem Richter das zu verhängen, was die Gesetze bereits für Strafen verhängt wissen wollen. Aus diesen Gründen müßte ich gegenwärtigen Uebelthäter, da er in, vor und nach der That wirklich Hilfe geleist, und seinen Antheil empfangen hat, ad laqueum præstito juramento complicitatis verurtheilen.

Salvo meliori.

Schriftliche Meynung

betrefend

die Maria Dracknerin ledige Dienstmagd

bey dem

Aschenbaurn zu Nestern Gerichts Merthenthal, welche ob triplicem fornicationem des Landsgerichts verwiesen wurde.

Geschichte.

Leichtfertige Vergehungen waren die Ursache, aus welcher die Maria Dracknerin bey dem Pfleggericht Merthenthall schon das drittemal abgestraft wurde. Sie war kein Landeskind, und die Gerichtsverweisung war ihr also zu dritter Strafe ihres Verbrechens aufgetragen.

Sie fand sich durch dieses beschwert, und überreichte beym fürstl. Hofrath ein Anlangen, man möchte ihr diese Gerichtsverweisung gnädigst nachsehen.

Aus folgenden Gründen.

1mo. Gab sie vor, daß sie zwar kein Landeskind sey, allein sie wäre mit 6 Wochen von dem Aschenbaurn in das Haus genommen und erzogen worden bis in das 30ste Jahr, welches sie nun wirklich erfüllet.

2do.

2do. Hätte sie keinen Freund als diesen mitleidigen Mann, sie könnte auch in der ganzen Welt keinen finden.

3tio. Drey Kinder, wovon das eine 8 Jahr, das zweyte 3 Jahr, und das dritte aber 4 Wochen alt ist, seyen das einzige, was sie besitze.

Wenn sie mit diesen Kindern das Landgericht meiden müßte, würde sie die Verzweiflung auf das Aeusserste bringen, kein Mensch würde sie mit selben als eine Unbekannte in Dienste nehmen.

Sie bitte also mit Versprechen der wahrhaften Besserung, man möchte dem Pfleggericht befehlen, sie noch ferners in selbem Gericht zu erdulden.

Dieses Anlangen wurde um Bericht hinausgeschlossen.

Der Innhalt des Berichts sammt der Aussage des ad Protocollum vernommenen Aschenbauern ist dieser:

1mo. Sey die Maria Dracknerin nicht mit 6 Wochen, sondern mit 12 Jahren als eine Kindswärtherin in des Aschenbauerns Hauß gekommen.

Sie habe der Zeit noch in verschiedenen Oertern gedient, habe sich aber allzeit in dem Pfleggericht aufgehalten; vier Jahr sey sie nun wirklich bey ihm.

Er gedenke aber nicht, sie mit ihren 3 Kindern zu behalten; sein Gütl sey ohnehin schlecht, und seine Nachbarn würden auch übel mit ihm zu-

frieden seyn, wenn er ihnen eine solche fremde Weibsperson sammt 3 Kindern aufbürden wollte.

Nun fraget sich, ob man diese Maria Dracknerin mit ihrem Gesuch abweisen solle, oder dem Gericht auftragen, sie noch ferners zu erdulden. Gründe und Gegengründe walten ob, und machen die Sache, so klein sie auch immer scheinen mag, ein wenig schwer zu entscheiden.

Dieses bewog mich meine Meynung schriftlich vorzutragen, denn keine Sache soll dem Aug eines Richters klein seyn, wenn es um das Wohl eines Menschen zu thun ist.

Votum.

Ich wäre nun der Meynung daß in gegenwärtigem Falle die Gerichtsverweisung nicht statt hätte.

Längst ist eine Novelle heraus, daß Gerichtsverweisungen nicht mehr statt haben sollen, nur erörtert sich ein Zweifel, ob solche Novelle sich auch auf eine wirkliche Ausländerin erstrecke, und ich getraue es mir zu behaupten.

Aus folgenden Gründen.

1mo. Die Criminalgesetze und ihre Strafen erstrecken sich nur auf Verbrecher, Cod Crim. P. I. Cap. I. §. 39. und müssen gemildert werden, wenn sie sich mittelbar auf unschuldige Gegenstän-

de ausdehnen; dieses wäre jetzt der Fall. Drey Kinder würden darunter leiden, die Ansprüche auf unsere Unterstützung haben.

Jedes Mitglied der bürgerlichen Gesellschaft empfängt in dem ersten Augenblick seines Daseyns ein Recht auf den Schutz des Staats, die Gesetze verpflichten daher den Richter das Leben und das Wohl der Kinder in Sicherheit zu setzen.

Ist es nicht die nehmliche Ursache, daß die Gesetze bey Schwangern die Tortur verschieben bis zur Entbindung?

Sorgen die Gesetze für die Sicherheit des Kinds, wenn es noch in Mutterleib verhüllt liegt, wie mehr müssen sie nicht für seine Sicherheit sorgen, wenn es den Tag erblicket?

Der Verzweiflung einer Mutter, die nicht so leicht Dienste finden würde, wären diese unschuldigen Geschöpfe aufgesetzt. Die Eigenliebe erstickt oft die Stimme der Natur, zu was für Handlungen könnte die Mutter sich nicht verleiten lassen?

Einem Missethäter räumen wir die gefährlichen Werkzeuge weg, und der Endzweck davon ist, sein Leben in Sicherheit zu setzen.

Warum sollen wir in diesem Falle der Mutter selbst Gelegenheit an die Hand geben, wodurch sie vielleicht eine üble Folge der Verzweiflung ausführen könnte, wovon die Kinder das Opfer seyn müßten?

2do. Die Absicht der Strafen ist die Verbesserung; dieser Absicht wäre in gegenwärtigen Umständen die Gerichtsverweisung entgegen.

Beweis.

Zum Lande verweisen ist ihr Verbrechen nicht hinlänglich, denn in dem 5ten Falle statuiren dieses erst unsre Rechte. Cod. Crim. P. 1. Cap. 4. §. 5.

Durch die Pfleggerichtsverweisung würden fremde Gemeinden dadurch beschwert werden.

Das Laster übt man auch leichter in Oertern aus, wo man unbekannt ist: aber ich setze, es erfolge wirklich ihre Verbesserung, so verliert der verweisende Ort ein Mitglid, daß die allgemeine Masse der Arbeit durch seinen Beytrag vergrössert hätte.

Der sittliche Schaden, den man dem Staat durch Begehung eines Lasters zufügt, wird durch die Verbesserung wieder ersetzt. Der Ort also, wo das Laster begangen worden, würde in verhofendem Falle der Verbesserung nicht entschädigt seyn.

Diese Gründe bewogen vielleicht unsern gnädigsten Landesfürsten durch das Generalmandat von 11ten August anno — über zweifelhafte Fälle der Criminalgesetze ausdrücklich zu verordnen, Supl. ad Cod. Crim. P. 1. Cap. 4. §. 3. ad. Fol. 59. in 8.v. daß die verwirkte Gerichts = und Rentamtsverweisung bey geschwängerten Weibspersonen, und unvermög=

vermöglichen wegen begangener Leichfertigkeit nicht mehr statt haben, sondern statt solchen Verweisungen eine keinem Dritten zu Last fallende willkührliche Straf diktirt werden solle. Aus diesen Gründen wollte ich also dem Beamten bedeuten.

Sentenz.

Er hätte die Maria Drackneria der Pfleggerichtsverweisung laut des Generalmandats von 11. August — zu verschonen, und zu folge des mit einer andern willkührlichen Strafe, als benanntlich mit dreytägiger Zurückhaltung in dem Amthause mit geringer Atzung herzunehmen, wo er ihr aber weiters die Bedrohung zu machen hätte, daß mit ihr bey fernern leichfertigen Verbrechen als mit einer unverbesserlich dem Staat nachtheiligen und unzüchtigen Person schärfer werde verfahren werden.

Salvo meliori.

Peinliches Gutachten

den in

hiesiger Frohnfest ob punctum furti

verhaften

Michael Pelzer betrefend.

Factum.

Um die Gegend von Fürstenthal wurden seit einiger Zeit her verschiedene Diebstähle und Räubereyen verübt. Der Verdacht fiel unter andern auf den Michael Pelzer, der sich in der Gegend herum aufhielt, und bereits als ein berufener Dieb bekannt war. Man sah diesen Menschen öfters in der Gegend mit lüderlichen und herumvagierenden Leuten, man traf ihn an verdächtigen Oertern und Waldungen an, endlichen wurde er von der Streiße arretirt, und den — — heurigen Jahrs in hiesige Frohnfeste geliefert.

§. 2.

Nro. — Durch die Anzeige des Gerichtsdieners so wohl als durch die eingehollte Erfahrungen warf sich bald verschiedenes auf diesen Menschen heraus. Den 13ten Dezember — wurde zu Sticknad ein Diebstahl mit Gewalt verübt; der erlittene Schaden der Damnificaten belof sich auf 50 fl.

Vid.

Vid. Act. Nro. — Michael Pelzer wurde in diesem ganz zuverläßig beschwehrt, denn er und noch ein gewisser Kerl, Jakob Taubal mit Namen, (der ebenfalls unter dem Proceß liegt, aber von welchem heute die Rede nicht ist) kamen den 27. Dezemb. in das Wirthshaus zu Uhrnarch, zechten alldort, und setzten statt der Bezahlung ein Tuch, einen Halskittl, und ein Ziechl ein, welche von dem Diebstahl zu Sticknad waren, vid. Act. Nro. — und den Damnificirten zurück gegeben worden sind. Michael Pelzer, und Jakob Taubal wurden von den Wirthsleuten positive als diejenige recognoscirt, die die gestohlene Sachen eingesetzt hatten.

§. 3.

Vid. Act. Nro. — Den 26ten September — wurden bey dem Cederberg nächst N. etwelche Oelträger auf der Strasse angegriffen und ausgeraubt, auch in diesem Verbrechen fiel der Verdacht auf den Michael Pelzer, es warf sich aber in der Inquisition nicht zuverläßiges gegen ihn heraus, ausgenommen daß er öfters um selbe Gegend gesehen worden, und daß die Beschreibung des Thäter mit dem Aussehen des Pelzers in etwas übereins kam.

§. 4.

Vid. Act. Nro. — Binnen daß man die Inquisition mit dem Verhaften fortsetzte, so bestättigten sich auch Anzeigen gegen ihn wegen einen

nem furto qualificato, welches den 10ten anno — zu Bernach begangen worden, (Corp. delict. Act. Nro. —) und durch welches die Bauersleute einen Schaden von 40 fl. erlitten. Pelzer sollte die gestohlene Sachen in einem Dungerhaufen vergraben habem, er erzählte dieses einem andern, die eidlichen Erfahrungen, (vid. Act. Nro.) die eingehollt wurden, bestättigten nur in etwas den Verdacht, machten aber keine Probe gegen den Inquisiten, daß man gegen selben die peinliche Frage verhängen könnte.

§. 5.

Endlichen aber warf sich ein Verbrechen zuverläßiger gegen ihn heraus, und zwar der Diebstahl zu Steigenbruck, der den 8ten November anno — durch Auswiegung eines Kreuzstocks verübt ward, und wo die Dammificirten ihren Schaden auf 38 fl. 35 kr. beschworen. Vid. Act. Nro. —

§. 6.

Es ist vorläufig zu wissen, daß von dem Pfleggericht Durchhausen verschiedene Kerls in hiesige Frohnfeste geliefert wurden, unter welchen sich ein gewisser Raphael Steifling befand. Ein Kerl Barthelmä Lingl mit Namen, der ebenfalls mit obigen Steifling zu Verhaft gebracht wurde, erzehlte einem andern zu Verhaft sitzenden Kerl Georg Sauram mit Namen, daß er wüßte, daß der Raphael Steifling und der Erlinger Michl einen Diebstahl

zu Steigenbruck verübt hätten, von welchem Diebstahl der Steifling noch wirklich einen grauen Rock am Leib trägt.

§. 6.

Sauram machte unter dem 9ten April diese Anzeige, es wurde das Corpus delicti Act. Nro. — hergestellt, und die Damnificaten wurden unter dem 8ten May ad recognoscendum anher berufen. Unter den gestohlenen Sachen wurde des Steiflings grauer Rock, und zinnene Schnallen als des Damnifikaten Eigenthum anerkennt.

§. 8.

Steifling läugnete noch immer, endlichen wurde unter dem 8ten Juny die Tortur wider ihn beschlossen, der Verhafte ließ es aber nicht gänzlichen darauf ankommen, sondern gestunde den Diebstahl ein, wegen welchen er von einem fürstl. Hofrath zum Tod verurtheilt wurde.

§. 9.

Dieser Raphael Stefling gravirte nun in seiner Aussage den Michael Pelzer, der nicht allein bey diesem Diebstahl mit geholfen, (Act. Nro. — sondern auch seinen Antheil erhalten hatte, er recognoscirte ihn noch vor seinem Tod, und schwor das Juramentum complicitatis auf ihn ab. Vid. Act. Nro. — Act. des Steiflings.

§. 10.

Der Michael Pelzer wurde über den Diebstahl zu Steigenbruck nochmalen gütlichen konstituirt; er

bewarf sich aber Act. Nro. — ad negativam loci, die sich aber Act. Nro. — nicht verificirte, es wurde daher den 25ten Oktober gegen ihn eine Spitzruthentortur von 30 und 40 Streichen resolvirt. Vid. Act. Nro. —

§. 11.

Als Verhafter mit der rechten Hand aufgebunden wurde, so legte er sein Geständniß ab. Er gestund die Abredung, die Mithelfung und den Antheil ein, es ist also nöthig das Corpus delicti, das Juramentum complicitatis und sein Geständniß ablesen zu hören.

Legatur corpus delicti, Jurament. complicitatis & confessio.

Was aber noch vorläufig die Person des Verhaften anbelangt, so ist selber 34 bis 35 Jahr alt ein Leerhäuslerssohn von N., verheurathet ohne Kind, seiner Profeßion ein Weber, mit welcher Handthierung er sich aber nicht fort brachte, sondern mit der Baurnarbeit, welcher er sich kündig zu seyn vorgiebt.

Dieser Kerl wurde anno — schon in hiesiger Frohnfeste ob punctum furti processirt und mit einer zweyfachen Tortur von 20 bis 30 Spitzruthen Streich angegriffen.

Da er aber diese ausgestanden, wurde er des Arrests entlassen. In dem nehmlichen Jahr wurde er

mehr-

mehrmalen bey dem fürstl. Gericht N. dem Prozeß unterworfen, er wurde mehrmalen zur peinlicher Frage gebracht, er gestund sein Verbrechen ein, und die Akten wurden dem Bannrichter um das peinliche Gutachten zugeschlossen. Schon dortmals würde es mit dem Verbrecher ad mortem gegangen seyn, aber gewisse Unförmlichkeiten in dem Prozeß und seine lange Gefangenschaft entzogen ihn der Todesstrafe, und er wurde von dem fürstl. Hofrath unter den 9ten September — auf 6 Jahr in das Arbeitshaus cum cominatione immediatæ mortis kondemnirt, er wurde aber den 10ten Febr. — wiederum entlassen, und selben die cominatio immediatæ mortis förmlich gemacht.

Vid. Act. — Im Jahr — wurde Inquisit auch schon bey dem Pfleggericht Droning wegen einem Pferddiebstahl processiert und cum cominatione immeditatæ mortis auf ein halbes Jahr in das Arbeitshaus geliefert; wie er ingleichen mehrmalen anno — zu N. in Verhaft lag, und ab observatione judicii entlassen ward.

In dieser vorgetragenen Prozeßgeschichte sowohl als herabgelesenen Aktenstücken bestehen die mir ad referendum gnädigst zugetheilte Crimialakten. Meine Pflicht erfodert es, alles dasjenige zu erwägen, was dem Inquisiten zu Beyhilfe seyn könnte, und in diesem Gesichtspunkt wollen die Gesetze, daß der bestellte Referent, (Cod. Criminalis P. 2. Cap. 10. §. 8. ad 5.) auch der Beschützer desjenigen seyn soll, den er zu beurtheilen bestimmt ist.

Es liegt mir also zu untersuchen ob, wie der Ordnung gemäß in dem Prozeß verfahren worden, ob die Inquisition genugsam gegründet, und endlichen wie weit das Laster des Beschuldigten erwiesen, und was zu seiner Rechtfertigung angebracht werden könnte.

Diese Fragen stuffenweis zu beantworten, so gründen sich die indicia ad capturam des Inquisiten selbst in den Gesetzen. Verdächtige Leute und Vaganten können unbedenklich zu Verhaft gesetzt werden: die nemliche Bewandsame hatte es mit Inquisiten, der durch seine viele Gefangenschaften, und ausgestandene Tortur zum gefährlichen Menschen geworden ist.

Die indicia, die sich durante processu gegen ihn heraus warfen, und die Pflicht des Richters dieselbe zu untersuchen verlängerten seinen Prozeß, die Hartnäckigkeit, mit der er die geringste Umstände boshaft läugnete, ist die Schuld der längern Dauer der Inquisition, es wurde zum Behuf des Inquisiten mit Erhebung der negativæ loci alles gethan, und sein unwahrhaftes Vorgeben, das durch die eingehollte Erfahrungen immer schliessender wurde, ist die hauptsächliche Ursach seines längern Verhafts. Die gewöhnliche Formalitäten, die die Gesetze sowohl in Herstellung des corporis delicti als des corporis delinquentis erfodern, sind in instructione processus genau beobachtet worden, ich finde nichts zu erinnern, als den einzigen Zweifel, der sich ergeben

geben könnte, ob das gemachte Bekänntniß des Inquisiten dasjenige sey, das das Gesetze zu Verurtheilung bestimmt wissen wollen.

Der Verhafte wurde erst durch die bedrohte Folter zur Geständniß gebracht, was die Verhängung derselben anbelangt, so ist mir kein Zweifel übrig, sie war gesetzmäßig, dann durch die beschworne Aussage des instificirten Steifling war die halbe Probe des Verbrechens gegen den Uebelthäter vorhanden.

Was die Frage betrift, ob das Geständniß des Inquisiten das Erfoderliche der Gesetze in sich halt, so bin ich des mindesten Dafürhalten, daß obgleich nicht alle Umstände der Aussage des Justificirten Steifling durch selbe bestättiget sind, doch Hauptumstände von dem Verhaften angegeben werden, die mit dem corpore delicti übereinstimmend sind. Der Verhafte gestunde die Unterredung, die Hilfleistung und die Theilnehmung ein, in Betracht der Geständnisse finde ich also keine Schwierigkeiten mehr, nur müssen meines geringen Dafürhalten noch die Umstände erörtert werden, die dem Verbre= zu seiner Vertheidigung dienen, und ihn der ordentlichen Strafe entziehen könnten. Ich finde kürzlichen diese.

Rationes dubitandi.

Verhafter wurde das erstemal anno — puncto suspecti abigeatus zu Schwaben processirt. Er war dortmals 22. Jahr alt, ernährte sich bis zu seinem

seinem Verhaft mit der Weberhanthierung. Ein Mensch ohne Erziehung und Grundsätze, sich selbst und dem verführerischen Umgang schlechter Leute überlassen, ist in seinen ersten Jahren leicht zu verführen. Das Unglück traf ihn, er kam zu Verhaft, und die ausgestandene Gefängniß und das Vorurtheil der gemeinen Leute raubte ihm in Zukunft die Mittel sich mit seiner Handthierung weiters fortzubringen.

Wir wissen die Vorurtheile der Handwerker. Ein Mensch, den das Unglück traf in Gefangenschaft zu gerathen, wo bekommt dieser mehr Dienste? es ist genug, daß er zu Verhaft lag, niemand untersucht, was für Entschuldigungen für den Unglücklichen da sind; den Bösewicht, den Verführten, und den Unglücklichen trift gleiches Schicksal.

Es ist billig, daß die Gesetze den Verbrecher bestrafen, aber sie sollen ihm durch die Strafe sein weiteres Fortkommen nicht rauben.

Gegenwärtiger Inquisit fand keinen Ort mehr seine Handthierung fortzusetzen, er mußte einer Arbeit nachgehen, die er nicht erlernt hat, und die ihm desto eckelhafter scheinen mußte, als sie ihm die Mittel sich Nahrung zu verschaffen beschwerlicher machte. So fängt der, der nur vormals unglücklich war, stuffenweis an zum Verbrecher zu werden.

Zu seinem noch grössern Unglücke sah er sich um ein Weib, und verehlichte sich zu N. als er

von dem dortigen consistorio den consens erhielt. Ein Mann, der sich kaum ernähren konnte, mußte nun für zwey Personen und für künftige Kinder sorgen, die Nahrungsmittel werden ihm immer härter gemacht, und er wird gezwungen um sich Nahrung zu verschaffen, das Eigenthum seines Mitbürgers anzugreifen.

Ich führe dieses zu Fleiße an, dann der Verbrecher könnte es zu seiner Vertheidigung nützen, er könnte uns sagen: ich sehe Gesetze, die mein Verbrechen bestrafen, aber keine Gesetze, die demselben vorgebeugt haben. Die Bande der Ehe, die das Heil der Staaten machen sollten, werden zu Fesseln der Unglücklichen, die sie zum Verbrechen und zur Todesstrafe hinziehn.

Es ist gewiß, wenn mann alle diese Sachen in Erwegung zieht, so scheint der Verbrecher mehr des Mitleidens als der Strafe werth zu seyn, allein dieses alles ist der Gegenstand der Gesetzgebung; dem Richter steht nicht zu, über das zu urtheilen, was seyn soll, sondern er muß das Gesetz befolgen, das der Regent gab, die Handlungen des Verbrechers müssen nach selbem beurtheilt werden: denn würde jeder nach seinem Herzen sprechen, so würden so viel Gesetze als Richter seyn. In dieser Erwägung fällt also dasjenige hinweg, was gegenwärtigen Inquisiten vertheidigen könnte.

Ra-

Rationes decidendi.

Dieser Mensch ist schon so oft unter dem Prozeß gelegen, er hat sich weder Warnung noch Straffe zu Verbesserung dienen lassen, er ist in der ganzen Gegend als ein Müssiggänger und gefährlicher Mensch bekannt, die cominatio imediatæ mortis ist ihm bereits gemacht worden, die Gesetze wollen, daß sie ihre Wirkung habe; mit dem iustificirten Steifling hatte es die nemliche Bewandsame; das Gesetz ist klar, der Fall ist in Cod. P. 1. Cap. 2. §. 5. entschieden; Steifling wurde nach diesem Gesetze mit dem Strang bestraft, es wäre höchst unbillig einen complicem von dem nemlichen delicto anders anzusehen.

Votum.

Diese überzeugende Umstände also bewegen mich gegenwärtigen Inquisiten nach Vorschrift der Gesetze zum Strang zu verurtheilen.

Salvo meliori.

Nachstehende Bücher sind auch in der Lentnerischen Buchhandlung verlegt und um beygesetzte Preise zu haben.

Eckartshausens (Karl von) der Tiger von Bengalen. Ein Buch mit vielen Wahrheiten, mit 4. Kupf. und 2 Vign. 8. 1789. 1 fl. 30 kr.

— — Arthello oder der Hofnarr, ein Originallustspiel in 3 Aufz. 8. 15 kr.

— — Originalbriefe unglücklicher Menschen, als Beyträge zur Geschichte des menschlichen Elendes, den Freunden der Menschheit geweiht 8. 1 fl.

— — Copien nach wahren Originalien menschlicher Charaktere mit einem Kupf. 1788. 1 fl.

— — Aufschlüsse zur Magie aus geprüften Erfahrungen über verborgene philosophische Wissenschaften, und verdeckte Geheimnisse der Natur mit einem Kupf. 1788. 1 fl. 45 kr.

— — Von der Würde des Richteramts, oder Ideen zur Philosophie der peinlichen Gesetze für Juristen in Nebenstunden zu lesen 8. 1788. 30 kr.

— — Omars Lehren, oder Biographien zur Menschenkenntniß, ein Buch für die Welt, wie sie ist, nicht wie sie seyn soll 2 Theil 8. 1787. 2 fl. 20 kr.

— — Erzählungen zum Vergnügen und zur Seelenbildung 8. 1786. 1 fl. 30 kr.

— — Beyträge und Sammlungen zur Sittenlehre für alle Menschen 8. 1787. 1 fl. 15 kr.

— — Aglais, oder gesammelte Bruchstücke der Schwärmerey aus wahren Menschengeschichten mit 5 Kupf. 8. 1787. 1 fl. 30 kr.

Dul-

— — Duldung und Menschenliebe in rührenden Erzählungen mit 2 Kupf. 8. 1787. 1 fl. 30 kr.

— — Ueber die Art, wie man verurtheilte Uebelthäter, vorzüglich verstockte Bösewichter in ihren letzten Stunden behandeln soll 8. 1787. 15 kr.

— — Ar = Lamech von Sirap, der Sündflut entrissene Gesänge 8. 1786. 15 kr.

— — Raynald, oder das Kind der Natur und Liebe, ein Trauerspiel in 4 Aufzügen 8. 1786. 24 kr.

— — Das Vorurtheil über den Stand und Geburt, ein Lustspiel in 4 Aufz. 8. 1778. 12 kr.

— — Auf Kollmanns Tod, ein prosaisches Gedicht 8. 1788. 4 kr.

Vertheidigte hohe Vorzugsrechte der Churfürsten und Herzoge in Baiern gegen die Anmaßungen der Erzbischöfe von Salzburg 8. 1789. 30 kr.

Syllabier = und Lesebüchlein, neues, für Kinder um in sehr kurzer Zeit richtig und vollkommen lesen zu lernen, nebst einer Anleitung für Eltern und Lehrer 8. 1789. 30 kr.

Stattlers, B., Antikant, oder Widerlegung der Kantischen Kritik der reinen Vernunft und der Grundlegung zur Metaphisik der Sitten 3 Bände gr. 8. 1788. 4 fl. 30 kr.

Sailers (J. M.) Vorlesungen aus der Pastoraltheologie, auf Befehl Sr. kurfürstl Durchläucht zu Trier als Fürstbischof zu Augsburg herausgegeben, 2 Bände 1788. 2 fl. 50 kr.

— — Einleitung zur gemeinnützigen Moralphilosophie gr. 8. 1787. 18 kr.

— — Glückseligkeitslehre aus Vernunftgründen mit Rücksicht auf das Christenthum, 1ter Theil worinn die wahre Glückseligkeit des Menschen bestehe gr. 8. 1787. 1 fl.

— — Vollständiges Lese = und Gebethbuch für katholische Christen, zweyte durchausverbesserte

Auf=

Auflage 6 Bändchen mit 13 schönen Kupfern 8. 1785. 3 fl. 30 kr.

— — Vollständiges Gebethbuch für katholische Christen, aus seinem grösserem Werke von ihm selbst herausgezogen, mit einem Kupfer und einer Vignete 8. 1789. 45 kr.

— — Das Gebeth unsers Herrn, für Kinder in ihrer Sprache und nach ihren Begriffen, zweyte verbesserte Auflage mit einem Kupf. 12. 1788. 8 kr.

— — Ueber den Selbstmord, für Menschen, die nicht fühlen den Werth, ein Mensch zu seyn 8. 1785. 30 kr.

Rittershausens, von, die vornehmsten Merkwürdigkeiten der Residenzstadt München für Liebhaber der bildenden Künste 1787. 1 fl. 15 kr.

Schönbergs, M. v. Uebersicht der wichtigern Wahrheiten zur bessern Aufklärung über Menschen- und Gotteskenntniß von der leichtfaßlichern Seite vorgestellt 1788. 1 fl.

Züntl, S. præcipua, quæ doctores ecclesiæ in evangelia singulis per annum Dominicis apud nos legi solita commentati sunt, collegit, digessit, exegesi historica auxit, atque in usum eorum præcipue, qui pro Concione dicunt, edidit Tomus I. II. & III. 1788. 4 fl. 30 kr.

Mutschelle (S.) Bemerkungen über die sonntäglichen Evangelien für Prediger, Katecheten und Lehrer 2 Bände 8. 2 fl. 15 kr.

— — Kenntniß und Liebe des Schöpfers aus der Betrachtung der Geschöpfe gr. 8. 45 kr.

— — Geburt und Jugendgeschichte Jesu. 20 kr.

Predigten für das gemeine Volk nebst einer Vorrede von sittlicher Bildung der Jugend an die Seelsorger von Anton Michl Weltpriester 3 Bände 1788. 3 fl.

Dessen 3te Band allein. 1 fl. 15 kr.

Sutors

Sutors (A.) Sittenlehre für Kinder 8. 1788. 18 kr.

Dätzels (G. A.) praktische Anleitung zur Forstwirthschaft besonders zur Vermessung, Taxtrung und Eintheilung der Wälder, ein Handbuch für Förster mit 4 Kupf. 8. 1788. 2 fl.

Sulzers (J. G.) Theorie und Prattik der Beredsamkeit herausgegeben von A. Kirchmayer gr. 8. 1788. 2 fl.

— — Theorie der Dichtkunst zum Gebrauch der Studirenden bearbeitet von A. Kirchmayr 2 Theile gr. 8. 1788. 2 fl. 15 kr.

Geschichte und Erdbeschreibung von Pfalzbaiern für Schüler, von den Verfassern der Kinderakademie mit einer Methodenkarte 8. 1787. 1 fl. 30 kr.

Die Bildergallerie in München, ein Handbuch für Liebhaber und Kunstfreunde 8. 1787. 30 kr.

Seibts (K. H.) katholisches Lehr- und Gebethbuch für die Jugend mit einem Titelkupfer 8. 1787. 24 kr.

Weinzierls (X.) griechische Sprachlehre mit beygefügter Chrestomathie nach der leichtesten etymologischen Methode 8. 1787. 40 kr.

Kleins (A.) Grundsätze für Dienende mit einer Vorrede von Herrn von Eckartshausen 8. 1787. 18 kr.

Poesels (J.) praktischer Bienenkatechismus für Bienenfreunde und den Landmann, mit Kupfern 8. 1788. 30 kr.

Elss (J. G.) Theorie und Anwendung der reesischen Regel auf bürgerliche Rechnungen 8. 1708. 30 kr.

Eckartshausen, Carl von,

Proben von Relationen und Vorträgen als Vorübungen für angehende Rechtsgelehrte

München 1789

J.pract. 57
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10553972-3
VD18 14444585